UNIVERSITÉ DE BORDEAUX — FACULTÉ DE DROIT

LES SOUVENIRS DE FAMILLE EN DROIT FRANÇAIS

NOTION ET RÉGIME

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Soutenue devant la Faculté de Droit de Bordeaux
le Vendredi 28 Janvier 1944, à 16 heures

PAR

Claude ROBINE

Nam saepe ego audivi Q. Maxumum, P. Scipionem, praeterea civitatis nostrae praeclaros viros solitos ita dicere, cum majorum imagines intuerentur, vehementissume sibi animum ad virtutem accendi.

SALLUSTE.

BORDEAUX
IMPRIMERIE BIÈRE
18, Rue du Peugue, 18

1944

UNIVERSITE DE BORDEAUX — FACULTÉ DE DROIT

LES SOUVENIRS DE FAMILLE EN DROIT FRANÇAIS

NOTION ET RÉGIME

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Soutenue devant la Faculté de Droit de Bordeaux
le Vendredi 28 Janvier 1944, à 16 heures

PAR

Claude ROBINE

Nam saepe ego audivi Q. Maxumum, P. Scipionem, praeterea civitatis nostrae praeclaros viros solitos ita dicere, cum majorum imagines intuerentur, vehementissume sibi animum ad virtutem accendi.

SALLUSTE.

BORDEAUX
IMPRIMERIE BIÈRE
18, Rue du Peugue, 18
—
1944

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE BORDEAUX

Doyens honoraires : FERRON, ✻, ✪ I., FERRADOU ✻, ✪ I.

Professeurs honoraires : M. LESCURE ✻ ✪ I.; BENZACAR ✻, ✪ I.; MARGAT ✪ I.; PIROU ✻ ✪ I.

BONNARD, ✻ ✪ I., ✪, Doyen, professeur de *Droit administratif*, chargé d'un cours de *Droit constitutionnel comparé* (Doctorat).

PALMADE, ✻ ✪ A. ✪, professeur de *Droit commercial*.

VIZIOZ, ✪ I., Assesseur du Doyen, professeur de *Procédure civile*, chargé d'un cours de *Droit civil comparé* (Diplôme d'études supérieures) et d'un cours de *procédure civile et voies d'exécution* (Capacité).

POPLAWSKI, ✻ ✪ I., professeur de *Droit criminel*, chargé d'un cours de *Législation industrielle* (Licence) et d'un cours de *droit criminel* (Capacité).

BIBIÉ, ✻, ✪, professeur de *Droit international public*, chargé d'un cours de *Droit public* (Capacité).

REGLADE, ✪ I., professeur de *Droit constitutionnel et administratif*, chargé d'un cours de *droit international privé* (Licence).

GARRIGOU-LAGRANGE, ✪ A., professeur d'*Économie politique* et *Science financière*, chargé des cours de *Législation rurale* (Licence) et d'*Histoire des doctrines économiques* (Doctorat).

HUBRECHT, ✪ I, professeur d'*Histoire du Droit* (doctorat), chargé d'un cours de *Droit romain* (Licence 1re année).

LABORDE-LACOSTE, ✻, ✪ I., professeur de *Droit civil*, chargé d'un cours d'*Enregistrement* (Licence).

BRETHE DE LA GRESSAYE, ✪ I., professeur de *Droit civil*, chargé d'un cours de *Droit civil approfondi* (Doctorat).

BERNARD, agrégé, chargé d'un cours de *Droit romain* (Licence 2e année) et d'un cours de *Pandectes* (Doctorat).

DUVERGER, agrégé, chargé des cours de *Législation financière* (Licence et Doctorat) et de *législation coloniale* (Licence).

ELLUL, agrégé, chargé des cours d'*Histoire du droit* (Licence) et de *Droit civil* (1re année capacité).

DE JUGLART, agrégé, chargé des cours de *Droit civil* (1re année Licence et 2e année Capacité) et de *Droit maritime* (Licence).

MÉRIGOT, chargé de cours (*Économie politique*).

M. ARTIGUELONG, ✪ I, *secrétaire*.
Mme COSTES, ✪ I., *secrétaire-adjointe*.
Mme SOUBIE, ✪ A, *bibliothécaire*.

COMMISSION DE LA THÈSE

M LABORDE-LACOSTE, *professeur* ..... *Président*.
M. HUBRECHT, *professeur* ..... } *Suffragants*
M. DE JUGLART, *agrégé* ..... }

R. UNIV. BIBLIOTHEEK LEIDEN

INTRODUCTION

1. L'usage de conserver certains objets qui évoquent le souvenir des ancêtres défunts est très ancien. A Rome, les images des aïeuls qui avaient exercé une magistrature curule étaient placées dans l'atrium, chaque buste à l'intérieur d'une sorte d'armoire, avec une inscription commémorative. On les dévoilait aux jours solennels ; on les portait dans les convois funèbres.

« J'ai souvent entendu conter, rapporte Salluste, que Q. Maximus (le « temporisateur »), P. Scipion (l'Africain), et tant d'hommes illustres de notre cité, allaient répétant que la vue des portraits de leurs ancêtres enflammait leur cœur d'un ardent amour pour la vertu. Ce n'est pas sans doute que cette cire, ces images, eussent en soi un pareil pouvoir ; mais au souvenir des exploits accomplis une flamme s'allumait dans le cœur des grands hommes, qui ne s'éteignait qu'au jour où leur mérite avait atteint même éclat, même gloire[1]. ».

Bien d'autres textes témoignent de la vénération qui entourait les « imagines » des aïeuls et de leur rôle dans la vie des familles romaines[2].

Dans l'ancienne France, ce ne sont pas seulement les bustes, mais les portraits peints, les armes et décorations, les généalogies,

1. Salluste, *De bello Jugurthino*, V.

2. On en trouvera les références à l'article « *Imagines* », du *Dictionnaire des Antiquités*, de Daremberg et Saglio (par M. Courbaud).

Nous citerons ici un seul texte, de Juvénal : « A quoi bon vanter ta noblesse, t'enorgueillir de l'image de Corvinus, et montrer avec une baguette les bustes enfumés de dictateurs et de maîtres de la cavalerie, si, à la face des Lepidus, tu vis dans la honte ? Pourquoi les images de tant de guerriers, si tu passes tes nuits au jeu sous les regards du vainqueur de Numance, si tu te couches au lever du soleil, à l'heure où ces fameux capitaines levaient le camp et marchaient à l'ennemi » (*Satire* VIII, v. 6 et s.).

les titres nobiliaires et autres objets de ce genre venus des ancêtres, qui ont été traités avec un respect particulier ; ce sont les « instruments de leur gloire », disent les anciens auteurs, qui les qualifient aussi de « monuments de famille ».

2. Le problème juridique des souvenirs de famille ne paraît pas avoir attiré l'attention des jurisconsultes romains. Dans l'ancien droit, plusieurs de ses aspects ont été envisagés par les juristes et les tribunaux. En droit moderne, il s'est posé avec une acuité particulière.

Ces objets ne constituent-ils que des meubles comme les autres, une quote-part du patrimoine? Le silence du Code civil sur leur régime a amené certains auteurs à le croire ; à leurs yeux, les souvenirs de famille sont soumis au droit commun des biens. Leur propriétaire peut les vendre, les donner ou les léguer, suivant sa commodité ou sa fantaisie. Ils peuvent être saisis à la requête d'un créancier impayé et vendus aux enchères publiques. Après décès, ils peuvent être dévolus à n'importe quel successeur, même étranger à la famille.

De telles solutions sont choquantes : elles portent atteinte aux sentiments les plus légitimes et les plus respectables ; elles font bon marché de l'intérêt particulier que présentent les souvenirs pour les membres de la famille. Aussi, la tendance dominante de la jurisprudence et de la doctrine est-elle de les écarter. « Nous désavouons pour notre part, écrivait Demolombe, cette logique à outrance, qui donnerait bien raison aux reproches qui, de toutes parts, accusent, hélas ! déjà trop justement, nos sociétés modernes, de leur empressement excessif vers les intérêts matériels. Gardons aussi le culte des intérêts moraux, des souvenirs pieux, des traditions du foyer domestique et de l'honneur des familles[1]. »

Mais pourquoi et comment soustraire les souvenirs de famille au droit commun? La réponse est que ce ne sont pas des meubles comme les autres, de simples bibelots. Leur valeur matérielle est dominée par l'intérêt moral qu'ils présentent pour toute une

1. Demolombe, *Cours de Code Napoléon*, t. XV, n° 700.

famille. Plus précisément, il y a coexistence d'un intérêt patrimonial et d'un intérêt extrapatrimonial.

Depuis la fin du dix-neuvième siècle, la théorie des droits de la personnalité ou des droits extrapatrimoniaux s'est progressivement constituée. Ces droits se distinguent des droits réels ou des droits de créance, en ce qu'ils ont « pour caractéristique de ne pas avoir l'emploi des choses extérieures comme but principal[1] ». Leur fin est de satisfaire à un besoin non économique.

Leur fondement est la protection de la personnalité en elle-même, à laquelle leur lésion porterait atteinte, quoiqu'elle ne causât pas de préjudice pécuniaire. Ils sont divers et de contours encore incertains. Nous citerons parmi eux, le droit au nom, le droit à son image, le droit à l'intégrité corporelle, les droits de puissance paternelle, etc...

Mais la séparation entre les droits patrimoniaux, appréciables en argent, et les droits extrapatrimoniaux, simples prérogatives individuelles qui ne constituent pas un élément de richesse, n'est pas absolument nette. « Il existe des valeurs et des droits de caractère mixte, patrimoniaux par leur valeur vénale, extrapatrimoniaux par leur liaison plus ou moins étroite à des intérêts de l'ordre moral[2]. » On les appelle des droits patrimoniaux à régime spécial. Parmi eux, certains sont bien connus, par exemple le droit de l'auteur ou de l'artiste sur son œuvre, le droit du destinataire sur la lettre missive. « Toutes ces choses ont une valeur pécuniaire ; elles sont des biens, puisqu'elles sont susceptibles de former la matière d'un droit de propriété ou de copropriété ; mais le droit de propriété est alors limité par l'existence de droits extrapatrimoniaux pouvant appartenir à autrui sur ces mêmes biens[3]. »

Parmi les droits patrimoniaux à régime spécial, il en est deux qui ont un caractère essentiellement familial. Tandis que l'œuvre littéraire ou artistique du vivant de l'auteur ou de l'artiste, et la

1. Perreau, « *Les droits de la personnalité* », *Revue trimestrielle de droit civil*, 1909, p. 510.
2. Dabin, « *Les droits intellectuels comme catégorie juridique* », *Revue critique de législation et de jurisprudence*, 1939, p. 413.
3. Voirin, « *Les biens* », n° 7, dans le *Cours de droit civil* de Ch. Beudant.

lettre missive pendant la vie du destinataire, ne concernent en rien leur famille, il en va autrement pour les souvenirs de famille et la sépulture de famille. Les souvenirs de famille sont affectés à une certaine finalité : rappeler à la famille les événements de son passé.

Les droits extrapatrimoniaux ont des caractères propres. Ils sont incessibles, imprescriptibles, intransmissibles par succession et ne peuvent faire l'objet des modes de représentation générale par autrui (représentation de l'incapable par son représentant légal, du débiteur dont le créancier exerce les actions). Mais il ne faut pas prendre ces expressions au pied de la lettre. Ce ne sont que des directives générales, plus ou moins atténuées dans l'application, suivant les droits et les espèces. M. Nerson, après s'être livré à une étude détaillée de ces caractères[1], conclut ainsi : « Il faut reconnaître que les oppositions détaillées que l'on pouvait imaginer en théorie entre les caractères juridiques des droits patrimoniaux et ceux des droits extrapatrimoniaux, n'apparaissent pas en pratique. Les tribunaux, dans le silence à peu près complet de la loi, tiennent compte des faits, de l'espèce, des circonstances générales[2]. »

Pour les droits patrimoniaux à régime spécial, une adaptation est à plus forte raison nécessaire. Ces caractères sont alors encore moins absolus et uniformes. Et d'autres questions se posent, comme celles de la saisissabilité et de la soumission aux régimes matrimoniaux. On ne peut priver un auteur ou un artiste de ses œuvres inédites, une personne des lettres qu'elle a reçues, une famille de la sépulture des aïeuls ou surtout de leurs souvenirs, contre la volonté des intéressés, sans porter atteinte à leur personnalité. Les règles du droit commun des biens doivent être écartées dans la mesure où leur application pure et simple lèserait par exemple l'intérêt particulier que les membres de la famille portent aux souvenirs des ancêtres.

En résumé, les souvenirs de famille ont des caractères opposés, patrimoniaux et extrapatrimoniaux, individuels et familiaux.

1. Nerson, *Les droits extrapatrimoniaux*, thèse Lyon, 1939, nos 180 à 208.
2. No 208, p. 272.

Les premiers sont incontestables, mais les seconds doivent être respectés.

3. L'étude de la condition juridique des souvenirs de famille est d'autant plus intéressante qu'elle n'a guère été entreprise jusqu'ici. Il y a, à cet égard, un contraste avec les autres droits patrimoniaux à régime spécial ; le droit de l'auteur et de l'artiste sur leurs œuvres, les droits sur les lettres missives ont fait l'objet d'importantes études[1] ; le droit des parents sur la sépulture de famille n'a pas été négligé. Pour les souvenirs de famille, l'inventaire est plus modeste.

La seule étude d'ensemble est un article de M. Demogue, que nous citerons souvent[2]. Elle contient un exposé complet et suggestif des différents aspects de la question, avec une grande richesse d'idées et de références, mais aussi un examen trop superficiel des difficultés qu'ils soulèvent et un effort de synthèse insuffisant.

Chez les autres auteurs, nous ne trouvons que des travaux d'un caractère fragmentaire et sommaire, limités à certains aspects du régime des souvenirs de famille. Dans les Traités de droit civil et de procédure, citons surtout les exposés de Demolombe, Guillouard, Wahl et M. Nast[3]. Les thèses de MM. Garros, Nerson et Jaubert traitent des souvenirs de famille d'une façon intéressante, quoique rapide[4]. M. Savatier, dans des articles et notes récentes, a éclairé la question d'un jour nouveau[5]. Il faut indiquer encore une note substantielle de M. Champcommunal[6].

1. L'ouvrage de M. Gény, *Des droits sur les lettres missives*, nous a été particulièrement profitable dans cette étude.

2. Demogue, « *Les souvenirs de famille et leur condition juridique* », *Revue trimestrielle de droit civil*, 1928, p. 27.

3. Demolombe, *op. cit.*, t. XV, nos 700 et 701, et t. XIX, n° 261; Guillouard, *Traité du contrat de mariage*, t. I, n° 387; Wahl, « *Les successions* », II, nos 2857 et s., dans le *Traité de droit civil* de Baudry-Lacantinerie; Nast, « *Les régimes matrimoniaux* », I, nos 187 et s., dans le *Traité de droit civil* de Planiol et Ripert.

4. Garros, *De l'insaisissabilité des droits et des choses de caractère personnel*, thèse, Bordeaux, 1913, p. 93 et s., p. 105 et s.; Nerson, *Les droits extrapatrimoniaux*, thèse, Lyon, 1939, nos 129 et s.; Jaubert, *Les propres mobiliers dans la communauté légale*, thèse, Bordeaux, 1942, nos 131 et s.

5. Savatier, « *Une personne morale méconnue, la famille sujet de droit* », D. H., 1939, p. 49 et note, D. P. 40.1.9.

6. *Pandectes françaises périodiques*, 1897.2.81.

Ajoutons des indications dans les dictionnaires et répertoires de droit et de procédure, et c'est tout.

4. La jurisprudence, de son côté, n'est ni très précise, ni très cohérente. Elle est, pour la plus grande part, l'œuvre de juridictions inférieures ; ce n'est que dans ces dernières années que deux remarquables arrêts ont été rendus en la matière par la Cour de cassation[1]. Elle n'a été amenée à trancher qu'un nombre restreint de difficultés. Certains problèmes importants ne lui ont été que peu ou pas soumis. Elle est donc d'un médiocre secours pour construire la théorie générale des souvenirs de famille.

D'autre part, les recueils de jurisprudence ne reproduisent qu'un nombre relativement faible de décisions relatives aux souvenirs de famille. Et une partie seulement d'entre elles se trouvent dans les collections usuelles. Les autres, parfois très intéressantes, ont paru dans des collections moins répandues ; en raison de leur date ancienne, certaines sont difficiles à consulter.

5. Nous espérons que cette étude présentera un double intérêt, à la fois théorique et dans une certaine mesure pratique. Elle groupe des questions qui, malgré leurs liens, sont d'ordinaire examinées isolément et les replace sous leur véritable jour. Elle réunit des renseignements dispersés dans de nombreux ouvrages.

Nous nous sommes en particulier attachés, en étudiant le régime des souvenirs de famille, à donner des indications sur les espèces de jurisprudence qui se rattachent à chacun de ses aspects, et à reproduire les passages importants des décisions qui ont été rendues.

La rareté relative des contestations en notre matière, n'est pas une raison suffisante pour négliger de les approfondir.

6. Nous nous occuperons exclusivement des souvenirs de famille en droit français.

Dans un chapitre préliminaire, nous étudierons l'évolution

1. Cass. req., 14 mars 1939, Le Mesnager du But c. veuve Le Mesnager du But, D. P. 40.1.9; Cass. req., 30 juin 1942, demoiselles de Marsilly du Verdier c. consorts de Marsilly du Verdier, D. A. 1943.J,3.

historique antérieure au droit moderne. Cela nous obligera à examiner préalablement la constitution de la famille et son évolution : nous voulons parler de la famille au sens large qui comprend tous les parents descendants d'un ancêtre commun. Dans l'ancienne France, elle était groupée autour de l'aîné, « chef du nom et des armes » ; la garde des souvenirs constituait une prérogative de celui-ci. Depuis la Révolution, la famille ne constitue plus qu'une réunion de personnes unies par les liens du sang ; chacun des parents à un droit égal à ces objets.

Dans la première partie, nous définirons la notion de souvenirs de famille. Pour cela, nous déterminerons d'abord quels sont les objets qui peuvent être considérés comme des souvenirs de famille. Nous rechercherons ensuite leur nature propre, c'est-à-dire celle du droit des membres de la famille sur eux.

Dans la deuxième partie, nous passerons en revue le régime des souvenirs de famille, sous ses différents aspects. Ils touchent différents aspects du droit civil : successions, libéralités, régimes matrimoniaux, obligations, prescription, propriété intellectuelle. Enfin, l'Etat a ou prétend avoir des droits sur certains de ces objets.

TABLE DES ABRÉVIATIONS

employées pour les recueils, répertoires, ouvrages et articles le plus souvent cités.

RECUEILS

D. P.	Dalloz. Recueil périodique et critique.
D. H.	Dalloz. Recueil hebdomadaire.
S.	Sirey. Recueil général des lois et arrêts.
Pand. chron.	Pandectes chronologiques.
P. F.	Pandectes françaises périodiques.
G. P.	Gazette du Palais. (*Rec. G. P.*, indique le recueil périodique).
G. T.	Gazette des tribunaux. (*Rec. G. T.*, indique le recueil périodique).
J. N.	Journal des Notaires et des Avocats.
Rép. Def.	Répertoire général pratique du Notariat..., fondé par Defrenois.
Rev. Not.	Revue du Notariat et de l'Enregistrement.
J. du N.	Journal du Notariat.
Ann. Pat.	(ou *Ann. prop. ind.*), Annales de la propriété industrielle, littéraire et artistique, fondées par Pataille.
Rev. trim.	Revue trimestrielle de droit civil.
Rev. crit.	Revue critique de législation et de jurisprudence.

REPERTOIRES

D. A.	Dalloz. Recueil méthodique et alphabétique (appelé aussi Jurisprudence générale).
D. A. S.	Supplément au précédent.
Rép. F.-H.	Répertoire général du droit français publié sous la direction de Fusier-Herman, etc...
Rép. F.-H. S.	Supplément au précédent.
Pand. Rép.	Pandectes françaises. Répertoire de doctrine, de législation et de jurisprudence.
R. de Villargues, *Rép.*	Rolland de Villargues, Répertoire de la jurisdence du Notariat.
Dict. du Not.	Dictionnaire du Notariat. 5e éd.

TRAITES DE DROIT CIVIL

Baudry-Lacantinerie et Wahl. — *Traité théorique et pratique de droit civil*, publié sous la direction de Baudry-Lacantinerie. *Les successions*, par Wahl, 1re éd., 3 vol.

Baudry-Lacantinerie et Colin. — Même traité. *Les donations et testaments*, par Colin, 1re éd., 2 vol.

Baudry-Lacantinerie, Lecourtois et Surville ..... — Même traité. *Du contrat de mariage*, par Lecourtois et Surville, 1re édit., 3 vol.

Baudry-Lacantinerie et Tissier — Même traité. *De la prescription*, par Tissier, 1re éd.

Planiol, Ripert, Maury et Vialleton ..... — *Traité pratique de droit civil*, publié sous la direction de Planiol et Ripert. *Les successions*, par Maury et Vialleton.

Planiol, Ripert et Trasbot .... — Même traité. *Les donations et testaments*, par Trasbot.

Planiol, Ripert et Nast ..... — Même traité. *Les régimes matrimoniaux*, par Nast, 2 vol.

Planiol, Ripert et Picard ..... — Même traité. *Les biens*, par Picard.

Beudant et Le Balle ..... — *Cours de droit civil* de Ch. Beudant. *Les successions ab intestat*, par Le Balle.

Beudant et Voirin ..... — Même traité. *Les donations et testaments*, par Voirin.

Beudant et Lenoan ..... — Même traité. *Les régimes matrimoniaux*, par Lenoan.

Demolombe ..... — Demolombe. *Cours de Code Napoléon.*

Aubry et Rau ..... — Aubry et Rau. *Cours de droit civil français.* 5e éd., par Rau, Falcimaigne et Bartin.

Laurent ..... — Laurent. *Principes de droit civil français.*

Huc ..... — Huc. *Commentaire théorique et pratique du Code civil.*

OUVRAGES SPECIAUX

Amiaud ..... — Amiaud. *Traité-formulaire du Notariat*, 7e éd.

Defrénois ..... — Defrénois. *Traité pratique du Notariat*, 8e éd.

Defrénois, L. et P. ..... — Defrénois. *Traité pratique des liquidations et partages*, 4e éd.

ARTICLES

Demogue ..... — Demogue. « *Les souvenirs de famille* », *Revue trimestrielle de droit civil*, 1928, p. 27.

CHAPITRE PRÉLIMINAIRE

L'ÉVOLUTION HISTORIQUE

7. Les souvenirs de famille ont été pris en considération par le droit français à une époque relativement récente. Ni les compilations de droit romain, ni les coutumes rédigées au XVI[e] siècle n'en font mention. Leur condition juridique a été déterminée par la doctrine et la jurisprudence à partir du XVII[e] siècle[1].

La raison d'être de cette catégorie d'objets mobiliers est l'intérêt particulier qu'ils présentent pour la famille. Ils sont le signe matériel de la pérennité de la lignée familiale, l'incarnation de son passé. Par suite, leur condition dépend de l'organisation de la famille.

La famille peut constituer une unité morale groupée autour d'un chef ou bien être organisée de façon démocratique et ne former qu'une réunion de parents égaux entre eux.

Le premier cas s'est produit dans l'ancienne France : la famille

1. Comment concilier le silence du droit romain sur les souvenirs de famille avec la place de premier plan qu'occupaient les « *imagines* » dans la vie des familles ? Le problème n'est peut-être pas insoluble.

Il était d'usage, à la mort d'un ancêtre, de conserver ses traits au moyen d'un masque de cire pris sur le cadavre. Ce masque servait à faire des portraits plus ressemblants. On en tirait une épreuve qui était coloriée, montée sur un buste et exposée dans l'atrium.

« Le moule était conservé, car il était besoin de temps à autre d'en tirer de nouveaux exemplaires. Une femme, en se mariant, apportait à sa nouvelle famille les portraits de ses aïeuls » (Courbaud, *op. cit.* — V. aussi Cagnat et Chapot, *Manuel d'archéologie romaine*, I, p. 527).

Cette coutume, propre à l'origine aux familles nobles, s'était peu à peu étendue aux classes moins élevées. Mais les « *imagines* » proprement dites n'étaient que les images des aïeuls qui avaient exercé une magistrature curule.

Le point intéressant à notre point de vue est qu'il n'y avait pas de portrait original. On pouvait tirer de l'empreinte autant d'épreuves qu'on le désirait. Par suite, un conflit entre parents, pour leur attribution, n'était guère concevable.

avait à sa tête l'aîné des agnats[1], désigné par les principes de primogéniture et de masculinité ; il avait sur les autres parents une autorité morale, une prééminence honorifique, d'où résultaient plusieurs prérogatives ; parmi elles s'inscrivait tout naturellement la garde des souvenirs de famille.

Depuis la Révolution, l'âge et le sexe ne donnent à aucun des membres de la famille le moindre privilège ; la défense des intérêts moraux communs appartient à chacun d'eux ; ils ont un droit égal sur les souvenirs de famille ; il en résulte maintes incertitudes et difficultés.

Par famille, nous entendons ici la famille au sens large, non pas le groupe domestique composé des père et mère et de leurs enfants avant qu'ils ne fondent à leur tour un foyer, mais l'ensemble de tous les parents descendant d'un ancêtre commun, les trois ou quatre générations vivantes en ligne directe et les parents en ligne collatérale, jusqu'à un degré autrefois fort éloigné.

Nous allons étudier : Dans la première section, les prérogatives de l'aînesse dans l'ancienne France ;

Dans la deuxième section, la condition des souvenirs de famille dans l'Ancien Droit ;

Dans la troisième section, le silence du Droit intermédiaire et du Code civil.

Section I. — Les prérogatives de l'aînesse dans l'ancienne France.

8. L'organisation de la famille dans l'ancienne France se caractérise par les deux idées de groupement et de hiérarchie. La famille a encore quelque chose de patriarcal.

D'abord le lien familial reste solide malgré l'éloignement du degré de parenté ; ainsi, il n'y a pas de limitation du droit de succession entre parents. Cette famille, si étendue, est unie par

1. Les agnats sont des collatéraux qui descendent par les mâles d'une même souche masculine. L'aîné des agnats est l'aîné de la branche aînée.

une forte solidarité dont le Droit et les mœurs nous donnent tant d'exemples : dans le domaine patrimonial, des institutions, comme la coutume des propres de lignage, la réserve aux quatre quints, le retrait lignager, s'expliquent par l'idée que les propres sont le patrimoine commun de la famille et que chaque membre de celle-ci a sur eux des droits éventuels dont il ne peut être frustré par la volonté du détenteur temporaire de ces biens.

En second lieu, les parents se distribuent autour de la branche maîtresse de l'arbre familial, l'aîné des agnats. Ce cortège de parents grossit l'importance de l'aîné et d'ailleurs leur profite à tous, car il est tenu envers eux du devoir d'assistance. Au point de vue des relations tant intérieures qu'extérieures de la famille, la branche aînée a pris une importance prépondérante ; elle est entourée d'une considération singulière ; il semble qu'elle ait conservé plus pur et généreux le sang de la race. L'aîné des agnats est le chef incontesté, le représentant de la famille ; il a la charge de sa renommée et de son honneur. « Le fils aîné est, pour ainsi dire, le conservateur de sa famille. Il est chargé d'en garder toutes les traditions, toutes les prérogatives. Il est l'expression la plus complète, l'incarnation de sa race[1]. »

Un passage des *Souvenirs de la marquise de Créquy* évoque bien la situation éminente de la branche aînée. A propos de la mort de la Maréchale de Tessé, vers 1715, elle écrit ceci : « Il nous fallut porter le deuil de mère, attendu que son mari était le chef de notre maison. C'était un usage auquel on n'aurait pas manqué en ce temps-là. Tous les gens de qualité prenaient le deuil de père à la mort de l'aîné de leur famille, dont ils n'étaient quelquefois cousins qu'au vingtième degré. »

L'aînesse résulte de la combinaison des principes de primogéniture et de masculinité ; l'aîné est le premier né des enfants mâles vivants issus d'un légitime mariage ; après sa mort, il a paru normal de mettre en son lieu et place son fils aîné. De génération en génération, l'aîné de la branche aînée garde la prééminence sur ses parents ; si un jour la descendance mâle de l'aîné s'éteint, le titre d'aîné passe à l'aîné de la branche cadette.

1. Vachier, *Le droit d'aînesse*, thèse, Paris, 1889, p. 200.

Le droit d'aînesse consiste en des droits utiles et en des prérogatives d'honneur. Les droits utiles comprennent un préciput et une part avantageuse dans le partage des successions nobles (avec des différences suivant les coutumes). Les prérogatives d'honneur qui nous intéressent seules, ont un caractère plus uniforme et familial.

Nous étudierons successivement leur origine, leur énumération et leurs caractères propres.

9. — I. *Origine.*

L'origine des prérogatives honorifiques, en réalité, n'est pas une mais multiple. Il y a des origines féodales, dans une moindre mesure bibliques, et romaines enfin.

Le droit d'aînesse est apparu à propos de la succession aux fiefs. Le fief était une unité politique et administrative ; pour maintenir solidement le faisceau de ses énergies, il fallait qu'il restât entier ; le fils aîné était le plus désigné pour en être investi.

Quand le rôle social du fief disparut, le droit d'aînesse garda une autre utilité. La prospérité et la puissance des familles nobles exigeaient la concentration des biens en une seule main. Il y eut alors aussi une certaine tendance chez les roturiers fortunés à avantager l'aîné de leurs enfants. Le droit d'aînesse a pris de plus en plus un caractère familial. Il n'est pas étonnant qu'à ses privilèges pécuniaires se soient jointes des prérogatives honorifiques.

Le droit d'aînesse que la Bible reconnaissait, a influé sur le développement de celui de l'Ancien Droit, en raison du large usage que les juristes faisaient des textes bibliques, par exemple Tiraqueau[1]. L'aîné, chez les Hébreux, jouissait de nombreux privilèges pécuniaires et moraux ; une autorité quasi-paternelle lui était reconnue sur ses puinés ; il possédait la dignité sacerdotale[2].

Le droit romain ne connaissait pas le droit d'aînesse ; il peut donc paraître étonnant de parler des origines romaines des

1. J. Breton, *André Tiraqueau*, thèse, Paris, 1937.
2. Porquet, *Le droit d'aînesse dans la coutume de Normandie*, thèse, Paris, 1912, p. 10.

prérogatives honorifiques. Mais il se trouve au *Digeste* une règle fameuse, à propos du choix du dépositaire d'un testament dans le cas de désaccord des cohéritiers. « Semper seniorem juniori et amplius honoris inferiori, et marem feminae et ingenuum libertino praeferemus » : « on doit toujours préférer une personne avancée en âge à une personne plus jeune, une personne constituée en dignité éminente à celle qui est revêtue d'une charge inférieure, un homme à une femme, une personne libre de naissance à un affranchi[1] ». Ce texte doit être combiné avec un autre. « Si quae sunt cautiones hereditariae, eas Judex curare debet, ut apud eum maneant qui majore ex parte heres sit » : « les papiers de la succession doivent rester entre les mains de celui qui est héritier pour la plus forte portion[2] ».

L'ensemble de ces textes est très favorable à l'aîné : s'il n'a pas droit aux titres communs comme principal héritier, il y a droit en qualité d'aîné[3]. Il s'agit dans ces textes des titres d'intérêt pécuniaire. Mais la règle « semper seniorem juniori... » était si bien en accord avec les conceptions dominantes de l'Ancien Droit, qu'elle a été étendue aux titres de famille étrangers aux biens et aux souvenirs de famille.

10. — II. *Enumération.*

Il ne s'agit pas de droits attachés au fief et que l'aîné hérite avec la plus grande partie de celui-ci, parce qu'ils sont indivisibles. Ces droits ont un caractère essentiellement étatique : le titre de seigneur du fief ; la provision des offices et l'institution des officiers ; le droit de guet ; l'artillerie et autres armes pour la défense de la maison seigneuriale ; les harnais de guerre ; l'élite des chevaux avec leurs harnais ; la présentation aux bénéfices ; la préséance aux cérémonies religieuses et le banc à l'église ; la sépulture dans le chœur.

Les droits de l'aîné, qui sont des droits de famille proprement

1. D. XXII.4.6.
2. D. X.2.5.
3. Tiraqueau, *De jure primigeniorum. Praefatio*, n^os^ 126 et s.

dits, indépendants de la possession d'un fief déterminé, sont le nom, le cri et les armes pleines de la maison, la préséance sur les puînés, la garde des titres et souvenirs de famille[1].

Le nom est le nom de la famille ou de la seigneurie qui en est le berceau ; les puînés prennent le nom d'une autre terre qui leur est attribuée en partage.

Le cri ou cri d'armes, d'après M. Charlot, consiste « en deux ou trois mots prononcés avant le combat comme invocation à Dieu et pendant la mêlée comme signe de ralliement[2] ». Chaque famille a le sien. Avec la disparition des guerres privées, il n'est plus invoqué que dans les fêtes.

Les armes pleines ou « pures » de la maison, sont les armoiries, « les cadets étant obligés de les briser et ajouter aux pièces qui les composent quelque marque étrangère et figure différente pour les distinguer d'avec celles de leur aîné[3]. » Tiraqueau parle de cette prérogative comme si elle était fort ancienne[4].

La préséance sur les puînés s'accompagne du droit de s'asseoir à la droite du père commun.

La garde des titres et souvenirs de famille forme le sujet de la section suivante.

II. — III. *Caractères propres.*

Les prérogatives honorifiques de l'aînesse se distinguent des droits utiles par certains caractères qui leur sont propres.

En premier lieu, elles sont générales. On les appelle « prérogatives de droit commun ». Elles existent dans toute la France, indépendamment des coutumes locales. « Et si doit avoir le nom, le cri et les armes pleines », écrit Loysel. Peu de coutumes en font

1. Brodeau, *Commentaire sur la coutume de Paris*, art. XIII, n° 19; Pocquet de Livonnière, *Règles du droit français*, liv. III, ch. I, sect. I, art. 4, et *Traité des fiefs*, liv. VI, ch. XII, sect. II; Lebrun, *Traité des Successions*, liv. II, ch. II, sect. I, n° 69; *Nouveau Denisart*, V° « *Ainesse* », n° 6; Guy Coquille, *Institution au droit français*, p. 29.

2. E. Charlot, *Le droit d'aînesse dans la France coutumière*, thèse, Paris, 1901, p. 36.

3. Brodeau, *op. cit.*, art. XIII, n° 18.

4. Tiraqueau, *op. cit.*, *Praefatio*, n° 138. Il se réfère à Balde et à Guillaume de Montferrat.

d'ailleurs mention ; une des plus précises est la Coutume de Troyes : « A l'aîné appartient le nom du seigneur, le cri et les armes pleines et le dépôt des titres », y lisons-nous[1].

En second lieu, elles concernent aussi bien les roturiers que les nobles : elles ont un caractère essentiellement familial. Ce qui est vrai, c'est que certaines d'entre elles, en raison de leur nature propre, n'ont lieu que dans les familles nobles. Pour les roturiers, le nom est commun à toute la famille et il n'est pas question de cri. Quant aux armoiries, c'était à l'origine un privilège des nobles ; par la suite, diverses catégories de roturiers ont pu en acquérir et les armoiries timbrées sont seules restées particulières aux nobles.

« D'où il ne faut pourtant pas conclure, écrit Lebrun, que cette première partie du droit d'aînesse qui concerne les prérogatives et honneurs, n'ait lieu qu'à l'égard des nobles, en toutes sortes de coutumes. Dans celle de Paris et autres semblables, la qualité de seigneur du fief appartient aussi bien à l'aîné roturier qu'à l'aîné noble, outre les autres prérogatives qui lui appartiennent en toutes sortes de coutumes, soit qu'il soit noble, soit qu'il soit roturier, comme le rang et la préséance sur ses puînés, l'avantage de se seoir à la droite du père commun et le dépôt des titres[2]. »

Enfin, en l'absence d'enfants mâles, l'aînée des filles a les prérogatives de l'aîné ou du moins certaines d'entre elles. « L'aînée, dit M. Augeard en ses notes, doit avoir tout ce qui compète à l'aîné des droits honorifiques, mais pas des utiles, si ce n'est ce que la coutume spécifie[3]. » Elle a, en tous cas la préséance sur ses puînées, le droit d'être mariée la première et le dépôt des titres communs à la succession.

1. Loysel, *Institutes coutumières*, éd. Dupin et Laboulaye, n° 615 ; coutume de Troyes, art. 13.
2. Lebrun, *op. cit.*, liv. II, ch. II, sect. I, n° 69.
3. Cottereau, *Le droit général de la France et le droit particulier à la Touraine et au Loudunois*, n° 12.214 (citation d'un juriste moins connu, Augeard).

Section II. — La condition des souvenirs de famille dans l'Ancien Droit.

12. Dans le cadre de l'organisation familiale que nous venons d'étudier, le dépôt des titres et souvenirs de famille s'inscrit tout naturellement comme une prérogative de l'aîné. La vigueur de l'organisation familiale était faite pour une bonne part de sa permanence et de son immobilité. Dans le maintien des traditions familiales, les souvenirs de famille avaient un rôle, celui d'éviter l'oubli trop rapide des aïeuls. Si le hasard des partages avait eu pour effet l'attribution des souvenirs de famille à des héritiers d'une autre souche, l'héritage d'idées et de sentiments incarné par eux aurait été perdu.

Nous allons examiner successivement : l'énumération des souvenirs de famille ; le droit de l'aîné en ligne directe ; le cas où l'aîné ne laisse pour enfants que des filles ; le droit de l'aîné en collatérale ; l'indépendance du droit de l'aîné et de la qualité d'héritier ; le conflit entre héritiers et légataires ; l'exclusion des souvenirs de famille de la communauté entre époux ; et en conclusion : la nature des souvenirs de famille.

13. — I. *Enumération des souvenirs de famille.*

Les souvenirs de famille sont des objets assez variés : ce sont les généalogies, titres de noblesse, contrats de mariage et actes de partage ; les tableaux et portraits de famille ; les marques de dignité du père commun et des ancêtres, comme les croix de Saint-Louis ; les armes dont le père ou les aïeuls se sont servis à la guerre, « comme les instruments de leur gloire » ; les ouvrages manuscrits et livres notés par eux, « qui sont la production de leur esprit[1]. »

Toutefois, des règles spéciales empêchent certains objets de devenir des souvenirs de famille. En vertu d'une ordonnance de

1. Pocquet de Livonnière, *Règles du droit français*, liv. III, ch. I, sect. I, art. 4, et *Traité des fiefs*, liv. VI, ch. XII, sect. II; Lebrun, *op. cit.*, liv. IV, ch. I, n° 45; Pothier, *Traité de la communauté*, n° 682, et *Traité des Successions*, ch. II, sect. I, art. II, n° 9.

1768, l'épée d'un officier décédé appartient à l'officier chargé de conduire les obsèques. Une ordonnance de 1779 prescrit qu'après le décès des Grands-Croix, Commandeurs et Chevaliers de Saint-Louis, les croix soient renvoyées au Secrétaire général de l'Ordre.

14. — II. *Droit de l'aîné en ligne directe.*

Nombreux sont les auteurs qui attestent le droit de l'aîné à l'attribution des souvenirs de famille de la façon la plus nette[1].

Ainsi, écrit Pocquet de Livonnière : « L'aîné a la préséance sur ses frères puînés, le droit de s'asseoir à la droite du père commun, de porter les armes pleines de la famille, d'avoir les tableaux des ancêtres, le dépôt des titres ; entre gens d'épée, les armes du père et des aïeuls comme les instruments de gloire ; entre gens de robe, les manuscrits et les livres notés de la main du père, comme productions d'esprit qui ne tombent point en partage. »

Lebrun ne s'exprime pas très différemment : « Comme la loi favorise les aînés en leur accordant des prérogatives plus importantes, le juge les favorise aussi, quoique par de moindres privilèges. Ainsi les tableaux des ancêtres doivent rester à l'aîné, en qui leur nom reluit principalement. Leurs armes le regardent aussi comme les instruments de leur gloire ; et dans les familles de robe, les manuscrits et les livres notés de la main du père lui appartiennent aussi par préciput. »

Pothier est plus précis encore : « C'est une prérogative attachée au droit d'aînesse que l'aîné soit dépositaire de tous les titres de la famille, tels que sont les contrats de mariage, les partages faits dans les familles, les cartes généalogiques de la famille, les titres de noblesse, etc... Il doit pareillement avoir les portraits de la

1. Pocquet de Livonnière, *Règles du droit français*, liv. III, ch. I, sect. I, art. IV, et *Traité des fiefs*, liv. VI, ch. XII, sect. II; Lebrun, *op. cit.*, liv. IV, ch. I, n° 45; Pothier, *Traité des Successions*, ch. II, sect. I, art. II, n° 9, et *Introduction au titre des fiefs de la coutume d'Orléans*, ch. 9, n° 307; Bourjon, *Le droit commun de la France...*, titre XXVII, 2e partie, ch. XI, sect. I, dist. I, n° 9; Valin, *Nouveau Commentaire sur la coutume de La Rochelle et du pays d'Aunis*, III, n° 107, p. 131; Rousseau de Lacombe, *Recueil de jurisprudence civile*, V° « *Partage* », sect. II, n° 12; *Nouveau Denisart*, V° « *Aînesse* », n° 6; Guyot, *Répertoire*, V° « *Aîné* ».

famille, les livres notés de la main du père commun, les marques de dignité du père commun et des ancêtres. »

Si l'aîné est prédécédé, laissant un fils mineur, il vaut mieux remettre les titres et papiers au second fils qu'au tuteur du mineur, à la charge de les remettre au petit-fils, aîné de la famille, lorsqu'il sera devenu majeur. A cet effet, le puîné doit s'en charger par un inventaire. Il en va de même lorsque l'aîné est en démence[1].

15. Le droit de l'aîné sur ces objets est loin d'être absolu. Les auteurs emploient souvent l'expression significative de dépôt. Les souvenirs peuvent, dans certains cas, ne pas être attribués à l'aîné et les autres membres de la famille ont quelques droits sur eux.

En premier lieu, il faut avoir égard à la réputation et à la probité des personnes et ne pas confier les titres communs et souvenirs à l'aîné s'il y a une suspicion légitime contre lui, s'il n'est pas digne de confiance. Il faut aussi tenir compte de la commodité des héritiers et ne pas les lui confier s'il est établi trop loin. « L'aîné n'a pas les titres quand il n'est pas sûr ou qu'il est trop éloigné[2]. » Le juge apprécie ces circonstances[3].

En second lieu, l'aîné est tenu de certaines obligations envers les autres membres de la famille. Il a « la charge de communiquer les titres de famille, les manuscrits, les notes sur les livres, d'en aider les puînés toutes les fois et quantes ; et si l'ouvrage méritait d'être imprimé, ou qu'il y ait occasion de le vendre, l'aîné pourrait y être contraint pour partager le prix entre tous les héritiers[4] ».

16. Il existe peu de jurisprudence sur le droit de l'aîné. Bourjon atteste l'usage du Châtelet de Paris[5]. Le *Journal des Audiences*

1. Bourjon, *op. cit.*, titre XXVII, 2e partie, ch. XI, sect. I, dist. I, n° 9; Pothier, *Traité des Successions*, ch. II, sect. I, art. II, n° 9; Cottereau, *op. cit.*, n° 12.213.

2. Cottereau, *op. cit.*, n° 12.213.

3. Lebrun, *op. cit.*, liv. IV, ch. I, n° 46; Rousseau de Lacombe, *op. cit.*, V° « *Partage* », sect. III, n° 12; Brillon, *Dictionnaire des arrêts*, V° « *Ainesse* ».

4. Pocquet de Livonnière, *Règles du droit français*, liv. III, ch. I, sect. I, art. 4.

5. Bourjon, *op. cit.*, 4e partie, ch. VIII, sect. I, dist. I, n° 4.

relate un intéressant arrêt du Parlement de Paris du 25 janvier 1707[1] :

« Lebrun, père commun, étant mort, avait laissé deux enfants, Jean-Baptiste, fils aîné et Marie-Madeleine, mariée à Pierre Guebert.

» Lors de la confection de l'inventaire, on avait laissé les titres de famille et papiers communs servant au recouvrement de la succession entre les mains de Pierre Guebert, pendant la minorité de Jean-Baptiste, lequel étant devenu majeur et reçu avocat au Baillage d'Amiens, avait demandé ces mêmes papiers à sa sœur lors veuve.

» Sentence était intervenue à Amiens par laquelle cela avait été ainsi ordonné, avec cette précaution que le frère en donnerait à sa sœur des copies quand elle le requerrait, même l'aiderait des originaux.

» Appel par la veuve... Monsieur l'Avocat général a dit que, n'y ayant aucune suspicion contre l'intimé, étant avocat à Amiens, la Sentence était régulière, tant pour les titres de famille que l'aîné doit toujours avoir, que pour les titres communs pour le recouvrement des effets de la succession, que l'aîné, et de droit et par sa qualité, est plus en état de recouvrer..., par ces considérations conclut à l'appellation au néant, et c'est ce qui fut jugé par l'arrêt susdatté. »

Cet arrêt distingue bien les titres de famille des titres communs à la succession et affirme la prérogative de l'aîné, sous réserve du cas où il y a légitime suspicion contre lui.

17. — III. *Cas où l'aîné ne laisse pour enfants que des filles.*

Nous avons rapporté qu'à défaut d'enfants mâles, l'aînée des filles a droit aux prérogatives honorifiques de l'aîné[2]. Elle doit donc avoir le dépôt des titres et souvenirs de famille. Plusieurs auteurs l'affirment. « Ainsi, dans les coutumes qui ne donnent

1. *Journal des Audiences*, t. V, n. éd. (1736), 2e partie, liv. VII, ch. III, p. 3.
2. N° 11.

pas le droit d'aînesse entre filles, les aînées ne laissent pas d'avoir quelques avantages, par exemple le rang et la séance et le dépôt des titres et papiers de la maison, parce qu'en ces choses qui s'appellent des prérogatives de droit commun, on a égard à l'âge quant il n'y a pas de différence de sexe...[1] »

Mais il y a une difficulté : si la masculinité s'éteint dans la branche aînée de la famille, l'aîné mâle d'une branche cadette peut-il demander les titres et souvenirs aux filles de la branche aînée et en obtenir la remise contre leur volonté? Ce serait conforme à la prééminence reconnue à l'aîné des agnats.

Pothier se prononce en ce sens : « Quoique nos coutumes leur donnent le droit de représenter l'aîné pour prendre à sa place le préciput dans le partage des biens nobles de la succession du père, je ne pense pas qu'elles doivent pareillement le représenter pour ce dépôt. Il est raisonnable de préférer l'aîné des enfants mâles à ces filles qui doivent passer par leur mariage dans des familles étrangères[2]. »

Un arrêt du 31 juillet 1759 a donné cette solution pour des titres de noblesse[3] : « ... Le sieur Titon de Villegenou, seul mâle de la branche aînée de la famille étant mort dépositaire des titres de noblesse, ne laissant qu'une fille, M. Titon, conseiller au Parlement, aîné mâle de la seconde branche, devenu par cette mort l'aîné mâle de la famille, en demande les titres. La demoiselle de Villegenou les refusait, sous prétexte qu'ils dépendaient de la succession de son père, dont elle était héritière ; elle ajoutait que, représentant l'aîné et portant elle-même le nom de Titon, elle avait intérêt à la conservation de ses titres de noblesse.

» M. Titon répondait que ces titres appartenaient à la famille des Titon et non à la succession du sieur Titon de Villegenou, qui n'en était que dépositaire ; qu'il était d'un usage constant de remettre ces sortes de titres à celui qui se trouvait l'aîné mâle,

1. Lebrun, *op. cit.*, liv. II, ch. II, sect. I, n° 2. En ce sens : Dumoulin. *Traité des fiefs*, éd. Henrion de Pansey, art. XXVI, p. 682; Brodeau, *op. cit.*, art. XXIX, n° 3; Bourjon, *op. cit.*, 4e partie, ch. VIII, sect. I, dist. I, n° 4, 2. Pothier, *Traité des Successions*, ch. II, sect. I, art. 2, n° 9.
3. Denisart, V° « *Nobles* », n° 90.

dont le nom se perpétuait et non de les laisser aux mains des filles qui perdent ce nom en se mariant.

» La sentence du Châtelet du 26 juin 1759 avait mis hors de cour sur la demande de M. Titon. Mais par arrêt rendu le 31 juillet 1759, en la Grand'Chambre..., elle a été infirmée et la Cour a ordonné que les lettres de noblesse seraient remises à M. Titon. »

18. — IV. *Droit de l'aîné en collatérale.*

Chaque ligne reprend ses souvenirs de famille, s'il y a lieu. Mais dans chaque ligne et à degré égal de parenté, l'aîné n'a-t-il pas droit à l'attribution de ces objets?

Lebrun et Rousseau de Lacombe sont peu favorables à l'aîné, en ligne collatérale : les droits honorifiques n'ont lieu qu'en directe, « si ce n'est dans les coutumes où le droit d'aînesse a lieu en collatérale, comme en Anjou », c'est-à-dire exceptionnellement[1]; « en collatérale, on considère la réputation, la fortune, le sexe, et ce qui est le plus commode à tous les héritiers[2]. »

Bourjon et Pothier donnent au contraire la préférence à l'aîné, en collatérale comme en directe : les souvenirs « appartiennent à l'aîné mâle..., ce qui a lieu en collatérale comme en directe[3] »: « on doit les laisser... à l'aîné de ses enfants, ou à défaut d'enfants, à l'aîné de sa famille[4]. »

Cette opinion paraît préférable. On ne voit pas pourquoi Lebrun qui range la garde des souvenirs de famille parmi les prérogatives de droit commun, générales à toute la France[5], ne veut l'admettre qu'en ligne directe et la restreint en collatérale aux coutumes qui connaissent les droits utiles. Loysel affirme les prérogatives honorifiques, même en ligne collatérale[6]. Plusieurs coutumes qui n'admettent pas les droits utiles en collatérale précisent cependant que les droits honorifiques y ont lieu[7].

1. Lebrun, *op. cit.*, liv. IV, ch. I, n° 46.
2. Rousseau de Lacombe, V° « *Partage* », sect. III, n° 12.
3. Bourjon, *op. cit.*, 4e partie, ch. VIII, sect. I, dist. I, n° 4.
4. Pothier, *Traité de la communauté*, n° 682.
5. Cf. n° 11.
6. Loysel, *Institutes coutumières*, n° 633.
7. Notamment : coutume de Sens, art. 203.

Nous pouvons invoquer un arrêt du Parlement de Paris du 14 décembre 1712 : « Jugé... qu'en collatérale l'aîné qui porte le nom doit avoir tous les portraits, sans distinction, à l'exclusion des autres héritiers, quoique ces portraits soient de personnes plus proches aux autres héritiers qu'à cet aîné. Le cohéritier de M. de Saintôt revendiquait le portrait de sa mère et de sa sœur qui étaient parentes plus éloignées de M. de Saintôt[1]. »

Cet arrêt a un double intérêt. Il reconnaît le droit de l'aîné en collatérale et il dénie tout droit aux autres héritiers sur les portraits de personnes dont ils sont plus proches parents que l'aîné. La prérogative de l'aîné l'emporte sur des considérations d'affection.

Dans le même esprit, Cottereau rapporte une sentence du siège présidial de Tours : « Une mère ayant formé contre les héritiers de son gendre une demande en distraction de son portrait et de celui de sa fille, offrant de payer les cadres, le siège de Tours les lui a refusés le 6 mai 1762, parce qu'elle n'était pas héritière[2]. »

19. — V. *Indépendance du droit de l'aîné de la qualité d'héritier.*

L'aîné de la famille peut être exhérédé ou renoncer à la succession sans perdre les droits honorifiques, particulièrement les souvenirs de famille[3].

L'aîné, écrit Dumoulin, « quoique ne prenant rien, n'en existe pas moins, n'en est pas moins l'aîné de la famille ;... tous les droits honorifiques, tous ceux qui ne lui sont pas déférés à titre successif, lui appartiennent de même que s'il n'avait pas renoncé[4]. »

Pothier est encore plus précis : « L'exhérédation ne faisant pas perdre les droits de famille, il paraît s'ensuivre que, si un enfant, aîné de la famille est exhérédé, il ne perd pas pour cela le droit d'être le chef de sa famille, et d'avoir en cette qualité le dépôt des titres de famille et des portraits de ses ancêtres, à moins que

1. Brillon, *Dictionnaire des arrêts*, Table des matières, V° « *Portraits de famille* ».
2. Cottereau, *op. cit.*, n° 12.218.
3. *Nouveau Denisart*, V° « *Aînesse* », n° 6.
4. Dumoulin, *op. cit.*, p. 626.

l'indignité de l'état qu'il aurait embrassé ne le fit juger indigne de cet honneur[1]. »

A l'inverse, l'aîné ne fait pas acte d'héritier en se mettant en possession des prérogatives et honneurs attachés à la qualité d'aîné, et notamment en prenant possession des souvenirs de famille. Cela ne constitue pas une acceptation tacite de l'hérédité[2].

20. — VI. *Conflit entre héritiers et légataires.*

Il semble bien qu'un legs de souvenirs de famille ne soit pas valable, comme portant atteinte aux prérogatives de l'aîné de la famille.

En tout cas, un arrêt du Parlement de Paris du 11 mai 1719 décide que « portraits et tableaux de famille avec leurs bordures, ne tombent pas dans un legs universel, mais doivent être rendus aux héritiers *ab intestat*[3] ».

21. — VII. *Exclusion des souvenirs de famille de la communauté entre époux.*

Les auteurs ne se sont guère souciés de l'incidence de la communauté conjugale sur le sort des souvenirs de famille.

Depuis la fin du Moyen Age, il était admis qu'à la dissolution de la communauté, le survivant des époux prélevait, par une sorte de préciput, divers objets affectés à son usage personnel. « Le conjoint avait le droit de prélever les biens qui avaient un caractère très personnel, tels que les robes et joyaux, les armes, les harnachements, les chevaux de guerre, etc...[4] » La coutume de Touraine était particulièrement libérale sur ce point : « Touraine, article 307, met une belle et honnête limitation qui mériterait bien d'être générale partout, que le survivant en a davantage, ses habits quotidiens et des dimanches, et s'il est noble, il a aussi en préciput ses armes et s'il est de lettres, ses livres, dont la raison

1. Pothier, *Traité de la communauté*, n° 682. Dans le même sens : *Introduction au titre des fiefs de la coutume d'Orléans*, ch. IX, n° 307.
2. Lebrun, *op. cit.*, liv. III, ch. VIII, sect. II.
3. Brillon, *op. cit.*, V° « *Portraits de famille* ».
4. Jaubert, *Les propres mobiliers dans la communauté légale*, n° 43.

est qu'il y a affection particulière envers tels meubles et que c'est contrecœur au survivant de les voir partager, et, selon la raison du droit romain, ce qui est attribué à aucun par affection particulière n'est transmis à autres personnes, ores qu'ils soient héritiers[1]. » Ces objets tombent dans la communauté ; le mari peut les aliéner librement. Les héritiers de l'époux prédécédé n'ont pas le droit de les retirer ; ce n'est qu'au survivant que par faveur cette espèce de préciput est accordé.

22. Pothier donne des solutions assez différentes, à y regarder de près, et, le premier, s'occupe des souvenirs de famille.

D'abord, pour certains de ces objets personnels, les décorations, les armes, les manuscrits, le portrait du conjoint prédécédé comme du survivant, il écrit : « Ces choses ne font pas partie de la communauté et ne doivent pas être inventoriées ; mais elles doivent être laissées pour les garder comme des monuments de l'honneur de la famille. Ce sont choses inestimables qui ne sont point censées faire partie d'une communauté de biens... »

Et il précise : « On doit les laisser au survivant... et s'il est prédécédé à l'aîné de ses enfants, ou à défaut d'enfants, à l'aîné de la famille... » Il y a une exception : « Le portrait du conjoint prédécédé doit être laissé à l'autre conjoint pendant sa vie, mais à charge de le rendre après sa mort à la famille du prédécédé[2]. »

Ces expressions sont bien nettes ; elles montrent que ces souvenirs personnels de chaque époux sont exclus de la communauté, puisque, d'ailleurs, le survivant et les héritiers du prédécédé peuvent retirer respectivement les leurs.

Le même régime est appliqué aux souvenirs de famille : « Les portraits de famille ne font pas partie des biens et ne doivent pas être inventoriés. Chacune des parties doit prendre les portraits de sa famille. »

23. Quelle est la situation exacte des souvenirs de famille?

1. Guy Coquille, *op. cit.*, « *Des droits de mariés* », p. 63.
2. Pothier, *Traité de la communauté*, n° 682, et *Introduction au Titre X de la coutume d'Orléans*, n° 96.

C'est difficile à dire. Ils sont exclus de communauté. Mais sont-ils des propres? Il faut répondre que non. La communauté comportait des propres. Il y en avait deux catégories : les propres réels sur lesquels chaque époux gardait pendant la durée de la communauté un droit de propriété et les propres fictifs, sur lesquels le mari avait les mêmes droits que sur les biens communs et qui étaient remplacés dans le patrimoine de leur propriétaire par un droit à récompense. Les propres réels étaient uniquement les héritages, les biens de caractère immobilier. Les souvenirs de famille ne peuvent rentrer dans aucune de ces catégories. Ils constituent une catégorie à part d'objets. Cela laisse prévoir l'évolution qui, au XIX^e^ siècle fera d'eux des propres mobiliers, des propres parfaits.

24. — VIII. *Nature des souvenirs de famille.*

Aucun autre problème ne paraît s'être posé au sujet des souvenirs de famille dans l'ancien Droit. La doctrine et la jurisprudence ne se sont pas souciées de déterminer par une analyse poussée la nature juridique de ces objets. Cependant, les juristes ne sont pas sans avoir entrevu le fond des choses.

On ne considère pas les souvenirs de famille comme des biens, mais comme des « choses inestimables ». Leur garde est un privilège honorifique et un droit de famille. Aux yeux des anciens jurisconsultes, leur valeur morale efface complètement leur valeur matérielle. Ils les assimilent à des choses immatérielles, comme le nom et les armes.

Section III. — Le silence du droit intermédiaire et du Code civil

25. Ni les lois révolutionnaires ni le Code civil ne font mention des souvenirs de famille. C'est peu surprenant pour les premières, qui sont le plus souvent fragmentaires et de circonstance. Pour le Code, cela s'explique sans doute par le caractère relativement secondaire des questions qui se posent au sujet de ces objets

et le fait que le régime très simple et très cohérent de l'Ancien Droit n'avait pas donné lieu à des contestations fréquentes ou bruyantes. Mentionnons toutefois l'article 842 du Code civil. Le troisième alinéa de ce texte s'occupe de l'attribution des titres d'intérêt pécuniaire communs à une succession ; nous verrons que certains auteurs ont imaginé de l'appliquer aux souvenirs de famille.

Mais l'organisation de la famille a été profondément modifiée et cela ne pouvait manquer de réagir sur la condition d'objets qui sont en quelque sorte le témoignage de sa continuité. Les assemblées révolutionnaires, pour asseoir solidement la société nouvelle, ont établi l'égalité entre les membres de la famille, en supprimant les privilèges attachés à l'âge ou au sexe. Le décret des 15 et 28 mars 1790, sur les droits féodaux, a aboli les droits d'aînesse et de masculinité. Ses dispositions ont été complétées par celles du décret du 8 avril 1791, relatif au partage des successions *ab intestat*. Des textes ultérieurs et notamment le célèbre décret du 17 nivôse an II ont renforcé leurs prescriptions.

L'égalité établie entre les parents n'est pas seulement patrimoniale ; elle existe aussi au point de vue honorifique. Les termes du décret des 15 et 28 mars 1790 sont caractéristiques. « Toutes distinctions honorifiques, supériorités et puissances résultant du régime féodal sont abolies », indique l'article premier. « Tous privilèges, toute féodalité et nobilité de biens étant détruite, les droits d'aînesse et de masculinité à l'égard des fiefs, domaines et alleux nobles et les partages inégaux à raison de la qualité des personnes sont abolies », précise l'article 5. La généralité des formules et le but des réformes montrent qu'il ne peut plus y avoir de privilèges, même purement honorifiques, au profit de l'un des membres d'une famille. Tous ont des droits égaux. Au delà du groupe domestique, il ne reste plus d'autorité dans la famille.

L'autorité de l'aïeul sur ses descendants, si forte dans les pays de droit écrit, la prééminence de l'aîné de la famille sur les collatéraux, tout cela a disparu.

Dans le droit des successions, les règles particulières de succes-

sion aux propres ont été abolies. Il ne subsiste plus qu'un droit successoral *ab intestat*, d'ailleurs limité au douzième degré, fondé sur l'affection présumée du défunt. En collatérale, celui-ci est libre de disposer de ses biens au profit de qui il veut ; il n'existe pas de réserve, même au profit des frères et sœurs.

Au lendemain de la Révolution, les liens familiaux se trouvent donc fortement relâchés. Les conditions économiques et sociales nouvelles, au cours du XIX^e^ siècle, vont mettre en évidence ces transformations. L'évolution des mœurs tendra à écarter de plus en plus les uns des autres les rameaux de l'arbre familial ; bientôt, le cœur même de la famille, le groupe domestique supportera l'attaque des forces dissolvantes.

De ce bouleversement, les souvenirs de famille vont subir le contre-coup. On ne distinguera pas toujours bien les intérêts moraux communs à la famille et même, parfois, on ne voudra plus les prendre en considération. Entre les membres de la famille, tous égaux, des conflits se produiront pour l'attribution de ces objets. Un contrôle plus serré, une ingérence plus grande, seront nécessaires de la part des tribunaux.

PREMIÈRE PARTIE

LA NOTION DE SOUVENIRS DE FAMILLE

26. La détermination de la notion de souvenirs de famille pose trois questions.

En premier lieu, nous distinguerons les souvenirs de famille d'objets mobiliers qui sont dominés aussi par un côté moral, extrapatrimonial, mais ont une valeur particulière pour une personne seulement et non pour une famille entière : nous appellerons ces objets les souvenirs personnels, par opposition aux souvenirs de famille.

En second lieu, nous examinerons en détail les diverses variétés d'objets qui peuvent être qualifiés de souvenirs de famille. Seuls peuvent être considérés comme tels ceux qui ont une sérieuse valeur de souvenir. Nous procéderons par voie d'énumération, sans dissimuler qu'elle ne peut pas être limitative.

En troisième lieu, ayant circonscrit le problème, nous nous attaquerons au point essentiel : Pourquoi les souvenirs de famille sont-ils soumis à un régime particulier? En doctrine et en jurisprudence, les théories les plus variées ont été plus ou moins explicitement soutenues, y compris celle qui refuse de les soustraire au droit commun (ce qui a du moins l'avantage de la simplicité). Nous les étudierons et essayerons à notre tour d'en élaborer une qui soit pleinement satisfaisante.

Cette partie comprend trois chapitres :

La notion de souvenirs personnels.
Enumération des souvenirs de famille.
La nature juridique des souvenirs de famille.

CHAPITRE PREMIER

LA NOTION DE SOUVENIRS PERSONNELS

27. Il existe des objets mobiliers qui peuvent être matériellement identiques aux souvenirs de famille et sont comme eux des objets matériels dominés par une valeur morale, mais s'en distinguent parce qu'ils ne présentent un intérêt particulier que pour une personne et non une famille entière[1].

Guillouard indique l'opposition entre « les souvenirs de famille, portraits, armes, décorations et portraits de famille », objets qui viennent des ancêtres, et « les objets qui, par leur usage, sont essentiellement personnels à l'un des époux », comme ses armes, s'il est militaire, les livres relatifs à sa profession, les décorations qui lui ont été décernées, les dons purement honorifiques qu'il a reçus, les manuscrits qu'il a rédigés et non publiés, les lettres qui lui ont été écrites, enfin[2].

M. Nast et M. Jaubert montrent que l'intérêt des premiers est

1. Nous trouvons une distinction parallèle en matière de sépulture. Le fondateur d'une sépulture en dispose librement, sous certaines réserves tenant à la nécessité de respecter l'acte de concession, s'il y a lieu, et l'ordre public. Après sa mort, l'affectation immuable, le caractère familial du tombeau doivent être respectés par les ayants droit à la sépulture, qu'il y en ait un ou plusieurs; ils ne peuvent en disposer au profit d'étrangers et en priver la famille du fondateur sans raison grave. (Savatier, « *La transmission des sépultures* », *Rép. Def.*, 1928, p. 307.)

Ces idées ont été formulées de la façon la plus explicite par l'arrêt de la cour d'appel d'Agen du 23 juin 1909 (D. 10.2.18) : « ... le droit de laisser un tombeau à celui qu'on a choisi pour son légataire universel ne saurait être contesté... alors que la sépulture a été fondée et acquise par le testateur... et qu'on ne peut assimiler à une origine ancienne, déjà transmise dans l'héritage d'un précédent fondateur, et qui ne peut être considérée comme grevée tacitement par lui d'une sorte de propriété perpétuelle en faveur des membres de la famille » (*sic*).

2. Guillouard, *Traité du contrat de mariage*, II, nos 387 et 388.

familial, et l'intérêt des seconds individuel. Par suite, leur régime doit être différent. Le propriétaire peut disposer librement de ses souvenirs personnels, mais non des souvenirs de sa famille[1]. Les diverses questions qui se posent appelleront parfois des solutions identiques, mais ce ne sera pas toujours le cas.

M. Savatier fait ressortir la nature du lien étroit qui existe entre ces deux catégories d'objets. Après la mort de leur propriétaire, ses souvenirs personnels deviennent des souvenirs de famille, à moins qu'il n'en ait autrement disposé[2].

Nous étudierons dans la première section : l'énumération des souvenirs personnels.

Dans la seconde section : leurs caractères propres.

Dans la troisième section : leurs rapports avec les souvenirs personnels.

Section I. — Enumération des souvenirs personnels

28. Nous avons déjà cité les armes du soldat, les livres relatifs à l'exercice de la profession, les décorations reçues par l'intéressé, les dons purement honorifiques qui lui ont été faits, ses manuscrits non encore édités, les lettres qu'on lui a écrites.

M. Nast est plus complet :

a) Les décorations, cadeaux honorifiques, armes militaires, robe de magistrat, de l'avocat ou du professeur, brevets et diplômes ;

b) Les vêtements de chaque époux, les instruments de travail et livres nécessaires à l'exercice de la profession ;

c) Les lettres missives qu'il a reçues ;

d) Les manuscrits inédits.

Nous ajouterons les portraits de l'intéressé, les esquisses et œuvres d'art inédites qui sont son œuvre.

Ces énumérations montrent qu'il y a parmi ces objets deux

1. Planiol, Ripert et Nast, I, nos 187 et s.; Jaubert, *Les propres mobiliers dans la communauté légale*, nos 131 et 134.
2. Savatier, note D. P. 40.1.9.

catégories distinctes. Une partie seulement d'entre eux sont dominés par une valeur morale, extrapatrimoniale : les décorations et dons honorifiques, souvenirs de certains événements, de certaines périodes de la vie ; les portraits, qui matérialisent la personnalité morale ; les manuscrits et œuvres d'art inédites, expression secrète de la pensée de l'auteur ou de l'artiste ; les lettres intimes, qui contiennent des confidences. On les envisage en général séparément les uns des autres, mais ils ont en commun un lien étroit avec la personnalité de celui qu'ils concernent.

Les autres sont des objets essentiellement utilitaires. Ils ont une valeur purement matérielle, vénale : les instruments de travail, vêtements et équipements militaires, livres professionnels.

Nous appliquerons plus spécialement à ces objets l'expression d'objets à usage personnel et réserverons aux premiers le nom de souvenirs personnels.

Les souvenirs personnels présentent un intérêt particulier. On peut les classer, en définitive, ainsi :

a) Les portraits et photographies d'une personne ;

b) Les décorations, diplômes et dons honorifiques, qu'elle a reçus ;

c) Les manuscrits et œuvres d'art inédites, émanant d'elle ;

d) Les lettres et papiers intimes, qu'elle a reçus ou écrits.

Section II. — Caractères propres des souvenirs personnels

29. Les objets à usage personnel ne méritent pas une longue étude. La loi, la doctrine et la jurisprudence les déclarent insaisissables[1] et, moins nettement, exclus de la communauté légale entre époux[2]. Ces solutions s'expliquent par des considérations de dé-

1. L'article 592 C. pr. civ., déclare insaisissables : « le coucher nécessaire des saisis, ceux de leurs enfants vivants avec eux, les habits dont les saisis sont vêtus et couverts; les livres nécessaires à la profession du saisi jusqu'à la somme de 5.000 francs; les outils des artisans nécessaires à leurs occupations personnelles. »

2. D'après Aubry et Rau (VIII, n° 507, p. 13 et 28), et Baudry-Lacantinerie, Lecourtois et Surville (I, n° 467), tous ces objets font partie

cence et d'humanité comme par l'intérêt général bien entendu. Les objets dont il s'agit sont indispensables à leur propriétaire pour qu'il puisse se vêtir, se reposer, gagner sa vie, remplir ses obligations militaires. Mais rien ne s'oppose à ce qu'il les vende. Et, à sa mort, ils ne se distinguent en rien du reste de sa succession. Nous ne nous occuperons plus d'eux.

30. Les souvenirs personnels font aussi sans doute l'objet d'un droit de propriété. Mais leur valeur matérielle est dominée par l'intérêt moral qu'ils présentent pour leur propriétaire. Nous avons déjà dit qu'il existait des droits de nature mixte, intermédiaires entre les droits patrimoniaux et les droits extrapatrimoniaux[1].

Certains droits extrapatrimoniaux, comme le droit à son image, le droit moral de l'auteur ou de l'artiste, le droit au souvenir, le droit au secret, si l'on veut, se matérialisent en quelque sorte dans les souvenirs personnels. Enlever ces objets à leur premier propriétaire contre sa volonté serait porter atteinte à sa personnalité.

Une personne autre que lui, ne peut acquérir et exercer des droits sur eux que dans la mesure où sa personnalité n'en subit pas d'atteintes. Et il ne peut valablement consentir à une telle atteinte.

Les souvenirs personnels sont-ils cessibles? Il faut répondre oui, mais faire des réserves. Ainsi, la vente du portrait laisse subsister le droit du représenté sur son image ; il ne pourrait pas consentir valablement à ce que ses traits soient reproduits de façon illimitée dans le temps ou encore qu'il soit fait d'une reproduction un usage qui lui cause un grave préjudice moral[2].

De même la cession du droit de l'auteur laisse subsister le droit moral qui le fait seul juge de l'opportunité de la publication ou de la

de la communauté. Guillouard déclare propres les livres relatifs à la profession de l'époux et les armes du soldat, mais non les linges et hardes (I, n° 388). MM. Nast (Planiol, Ripert et Nast, I, n° 187) et Jaubert (*op. cit.*, n^{os} 132 et 134), font de tous ces objets des propres.

1. *Supra*, Introduction, n° 2.

2. Nerson, *op. cit.*, n^{os} 74 à 80; Fougerol, *La figure humaine et le droit*, thèse, Paris, 1913.

réédition et lui permet de s'opposer à toute atteinte portée à son œuvre[1]. Nous pourrions citer d'autres exemples.

Les souvenirs personnels sont exclus de la communauté légale de biens entre époux[2]. Ils sont insaisissables[3]. L'intéressé peut les détruire tant qu'ils sont entre ses mains[4]. Il peut en disposer au profit de qui il veut, par testament ou donation[5].

En résumé, le droit de propriété d'une personne sur ses souvenirs personnels est limité dans la mesure nécessaire pour que sa personnalité ne subisse aucune atteinte.

Section III. — Rapports avec les souvenirs de famille

31. Quand la personne disparaît par la mort, les intérêts qui la concernaient lui survivent en partie. Mais ils changent de nature. Le sujet du droit n'est plus la personne du mort, mais une ou plusieurs personnes vivantes, à qui il est nécessaire de faire appel. M. Demogue a parlé de la demi-personnalité des morts ; à la vérité, il présente cette idée plutôt comme une construction technique dont il faudrait examiner la valeur pratique que comme quelque chose de sûr et de déterminé[6].

Le défunt peut avoir organisé la protection de sa personnalité, ou du moins des intérêts qui en subsistent, mais ces dispositions peuvent être incomplètes, mal observées ou surtout absentes. Les membres de la famille, et parmi eux, d'abord les plus proches parents du défunt, ont alors qualité pour agir. Ils continuent en quelque sorte sa personne. Par exemple, ils peuvent défendre sa mémoire ou se prévaloir du droit moral de l'auteur[7].

1. Silz, « *La notion juridique de droit moral de l'auteur* », *Rev. trim.*, 1933, p. 331.
2. Guillouard, *op. cit.*, II, nos 387 et 388; Planiol, Ripert et Nast, I, n° 187 et s.; Jauberi, *op. cit.*, n° 134.
3. Garros, *De l'insaisissabilité des droits et des choses de caractère personnel*, p. 83 et s., 105 et s., 115 et s., 135 et s., et les références.
4. Demogue, p. 51; Gény, *Des droits sur les lettres missives*, I, n° 119, p. 309.
5. Demogue, p. 69; Gény, *op. cit.*, II, n° 256, p. 272.
6. Demogue, *Les notions fondamentales du droit privé*, p. 345.
7. Silz, *op. cit.*

Il en va de même des souvenirs personnels. Le *de cujus* a pu en disposer au profit d'étrangers, mais s'il ne l'a pas fait et en a disposé explicitement ou implicitement au profit de ses parents, ceux-ci y ont droit plus comme membres de la famille que comme héritiers. Il y a transmission à leur profit de la propriété des souvenirs et des droits extrapatrimoniaux qui se rapportent à eux, dans la mesure du moins où ils ne sont pas éteints par la mort.

Ces objets deviennent des souvenirs de famille. Ils sont affectés à la famille prise dans son ensemble. « L'expression : souvenirs de famille, écrit M. Savatier, ne se justifie au moment de la mort du fondateur que si celui-ci affecte explicitement ou implicitement et souvent par son silence même, ses souvenirs à des membres de la famille pris comme tels. A partir de cette affectation, l'objet prend définitivement le caractère de souvenir de famille[1]. »

Le caractère familial s'accentue au fur et à mesure que les souvenirs de membres de la famille récemment décédés s'ajoutent aux plus anciens. De plus en plus, les souvenirs évoquent moins une personne déterminée que la lignée familiale dans sa continuité. Tous les membres de la famille, et non seulement ceux qui en sont propriétaires, ont des droits sur eux.

1. Savatier, *op. cit.*

CHAPITRE II

ENUMERATION DES SOUVENIRS DE FAMILLE

32. Les auteurs et les décisions de justice indiquent divers objets comme souvenirs de famille, mais leurs énumérations ne sont pas limitatives. « Tels sont, écrit M. Champcommunal, les papiers domestiques du défunt, sa correspondance, ses brevets, ses diplômes, ses décorations, ses armes d'honneur, ses portraits et les portraits de ses ancêtres, etc...[1] » M. Nast parle des « objets auxquels est attaché un souvenir de famille : portraits, décorations, armes, papiers de famille, etc...[2] ». L'arrêt de la cour d'appel de Riom du 9 janvier 1885 mentionne « notamment les titres, décorations, armes, cachets et portraits[3] ». Plus récemment l'arrêt de la Cour de cassation du 14 mars 1939, indique « les objets, tels que décorations, armes de guerre et portraits de famille[4] ».

Wahl sépare un peu plus nettement : les titres de noblesse et souvenirs héraldiques ; les décorations, diplômes et brevets ; les portraits de famille ; les armes de guerre ; les correspondances et papiers domestiques ; les manuscrits inédits[5].

M. Demogue, le premier, a fait un effort scientifique de classification. Il répartit les souvenirs en six catégories : les portraits de famille ; les armes et décorations ; les titres de famille ; les correspondances et notes intimes ; les manuscrits non publiés ; les archives de famille.

1. Champcommunal, note P. F. 97.2.81.
2. Planiol, Ripert et Nast, I, n° 188.
3. Riom, 9 janvier 1885, de Pierre c. veuve Onslow, *Rep. Def.*, n° 2750; cf. n° 121.
4. Cass. req., 14 mars 1939, Le Mesnager du But c. veuve Le Mesnager du But, D. P. 40.1.9, cf. n° 101.
5. Baudry-Lacantinerie et Wahl, II, n° 2857 et s.

En effet, les objets dont il s'agit sont assez variés et les mêmes questions ne se posent pas toujours : pour les manuscrits, il faut tenir compte du droit moral de l'auteur, pour les portraits, du droit à son image, pour les lettres et papiers intimes, du caractère confidentiel ou, si l'on veut, du droit au secret. Les armes et décorations ont une valeur honorifique et les titres de famille une valeur documentaire, d'une nature spéciale.

Nous allons prendre comme base la classification de M. Demogue, sous réserve de certaines modifications.

Nous étudierons dans la première section : les portraits de famille.

Dans la deuxième section : les armes et décorations.

Dans la troisième section : les titres de famille.

Dans la quatrième section : les correspondances et notes intimes.

Dans la cinquième section : les manuscrits non publiés et les œuvres d'art inédites.

Dans la sixième section : les archives de famille, catégorie que nous éliminons.

Section I. — Les portraits de famille

Les portraits de famille sont des peintures, mais aussi des bustes, miniatures, médailles, camées et surtout, aujourd'hui, des photographies. Certains peuvent avoir une valeur vénale importante, suivant qu'ils sont l'œuvre d'un artiste réputé ou présentent un intérêt historique.

La physionomie incarne la forme extérieure visible ; elle permet aussi aux pensées, aux sentiments de s'extérioriser ; sous leur action répétée, il s'établit peu à peu une modalité des traits du visage, particulière à chacun. « Si un portrait doit être essentiellement la reproduction des traits d'un visage, la ressemblance résulte avant tout des expressions habituelles ou fréquentes de la physionomie, reflétant les impressions et les mouvements de l'âme, l'aspect général du sujet[1]. »

1. Trib. Seine, 13 juillet 1911, *Recueil Phily*, 1912-1939.

La doctrine et la jurisprudence se sont montrées, en majorité, peu favorables aux portraits de famille. C'est à leur propos qu'elles ont le plus volontiers déclaré que les souvenirs de famille devaient être soumis au droit commun[1]. Surtout elles ont fait une discrimination entre les portraits et les autres souvenirs ; ainsi le jugement du tribunal de la Seine du 16 août 1862 oppose les portraits de famille, « valeurs successorales », aux papiers de famille, qui n'ont qu'un intérêt de souvenir[2] ; la même juridiction, dans le jugement du 16 mai 1882, précise que ces objets, « à l'inverse des décorations, des manuscrits et des lettres..., ne sont pas par leur nature propre, et leurs caractère essentiel, soustraits aux poursuites des créanciers[3] », c'est-à-dire au droit commun des biens. M. François Saint-Maur se rallie à cette solution[4]. M. Demogue admet volontiers que les portraits ont une moindre valeur morale, « se détachent le plus de la personne[5] ».

Cette attitude s'explique peut-être parce qu'on a cru trouver un moyen de sauvegarder les intérêts moraux en jeu en permettant aux membres de la famille privés du portrait d'en prendre copie. Mais la reconnaissance de cette faculté, qui est absolument justifiée, ne diminue pas les inconvénients qui résultent de l'acquisition de l'original par un étranger. La famille perd un élément de son patrimoine moral ; une copie, si bonne soit-elle, ne peut remplacer le véritable portrait.

Plus généralement, nous ne voyons pas en quoi la valeur de souvenir des portraits de famille est inférieur à celle des autres souvenirs. A notre avis, tous ont la même condition juridique. La doctrine et la jurisprudence les plus récentes se prononcent

1. Paris, 3 mars 1896, de Juge et de Montebello c. Ribeyro y Soulès, D. 97.2.54, S. 99.2.31, cf. n° 104; Paris, 24 novembre 1846, Devilliers c. dame Landois et autres, *Journal du Palais*, 1846.2.716, cf. n° 92.

2. Trib. Seine, 16 août 1862, sous Paris, 19 mars 1864, de Chantérac c. de Pins-Montbrun et d'Hunolstein, S. 64.2.170, D. 64.2.58, cf. n° 95.

3. Trib. Seine, 16 mai 1882, duc de Tarente c. Joly et autres, *Rép. Def.*, n° 817, cf. n° 81.

4. François Saint-Maur, *Des choses insaisissables*, thèse, Paris, 1896, n° 188.

5. Demogue, p. 57.

en ce sens[1]. Les portraits sont bien des souvenirs de famille. Ils concrétisent la personnalité des ancêtres.

Section II. — Les armes et décorations

34. Les armes sont d'abord les armes d'honneur[2]. Pour les autres armes, il y a désaccord. Les uns comprennent les armes de guerre parmi les souvenirs de famille[3], tandis que les autres les en excluent[4]. A nos yeux, certaines armes de guerre seulement peuvent être classées parmi eux, comme l'épée ou le sabre d'un officier ou gradé ; d'ailleurs, à notre époque, l'épée ou le sabre, de plus en plus, ne sont guère que des accessoires de la tenue de cérémonie.

Les décorations sont les croix de la Légion d'honneur ou de tout ordre[5], les médailles honorifiques[6]. On peut y ajouter les objets divers donnés par un haut personnage à titre de souvenir ou en témoignage de satisfaction[7], les diplômes, brevets et lettres de service[8].

1. Planiol, Ripert et Nast, I, n° 188; Champcommunal, *op. cit.*; Savatier, note D. P. 40.1.9; Glasson, Morel et Tissier, *Traité de procédure civile*, IV, n° 1044. — Riom, 9 janvier 1885, précité; Cass. req., 14 mars 1939, précité; Riom, 16 mars 1938, inédit, sous Cass. req., 30 juin 1942, demoiselles de Marsilly du Verdier c. consorts de Marsilly du Verdier, D. A. 43.J.3, cf. n° 102.

2. Glasson, Morel et Tissier, *op. cit.*, IV, n° 1044; Champcommunal, *op. cit.* — Trib. Seine, 16 mai 1882, précité.

3. Baudry-Lacantinerie et Wahl, II, n° 2857 et s. — Cass. req., 14 mars 1939, précité. Souvent on trouve l'expression globale « armes » : Demogue, p. 58; Planiol, Ripert et Nast, I, n° 188.

4. Trib. Seine, 16 mai 1882, précité.

5. Baudry-Lacantinerie et Wahl, II, n°s 2857 et s.; Baudry-Lacantinerie, Lecourtois et Surville, I, n° 467; Aubry et Rau, X, n° 621, p. 115; Champcommunal, *loc. cit.*; Planiol, Ripert et Nast, I, n° 188; etc...— Dijon, 2 février 1865, Venot c. héritiers Delorme, S. 67.2.239, cf. n° 96; Riom, 9 janvier 1885, précité; Cass. req., 14 mars 1939, précité.

6. Baudry-Lacantinerie et Colin, I, n° 882. — Trib. Rambouillet, 21 juin 1861, Guibout c. Guibout, *J. N.*, n° 17220, cf. n° 93.

7. Pour une tabatière en or, don du duc d'Orléans, Bastia, 26 février 1840, Pieraggi c. Pieraggi, D. 40.2.121; pour une lettre de félicitations de la reine Marie-Amélie, Paris, 1er décembre 1876, dame Le Camus c. de Wailly, D. 78.2.73, cf. n° 137; pour des manuscrits donnés en témoignage d'affection par la duchesse d'Angoulême, Angers, 4 février 1869, de Chanterenne c. Ménard (qui a refusé, à tort, de les soustraire au droit commun), D. 69.2.139, cf. n°s 38 et 80.

8. Baudry-Lacantinerie et Wahl, II, n°s 2857 et s.; Baudry-Lacantinerie,

Il y a contestation pour un cachet armorié ; il nous semble devoir être considéré comme un souvenir de famille[1].

Les bijoux et joyaux, notamment reçus à l'occasion d'événements de famille, ne sont pas, de manière générale, des souvenirs de famille[2].

Il en est de même pour un meuble de salon armorié[3] et des porcelaines de Chine[4].

Les armes d'honneur et décorations peuvent parfois avoir une valeur vénale importante ; elle s'efface devant l'intérêt qu'ils présentent comme souvenirs glorieux ou honorables. Ces objets témoignent des mérites des membres défunts de la famille ; ils perpétuent le souvenir de leurs qualités intellectuelles et morales, des charges et distinctions qu'elles leur ont values, de la considération où ils ont été tenus.

Section III. — Les titres de famille

35. On qualifie d'abord du nom de titres de famille, les documents établissant une filiation, les tableaux généalogiques, les

Lecourtois et Surville, I, n° 467; Aubry et Rau, X, n° 621, p. 115; Champcommunal, *op. cit.*; Demogue, p. 62. — Trib. Seine, 3 décembre 1892, Robin c. époux Leturcq et Brieussel, P. F. 93.2.259 et *Rép. Def.*, n° 7283, cf. n° 113; Paris, 22 décembre 1911, Labrasse et Lamy c. duc de Montebello, D. 13.2.221, cf. n° 139.

1. *Sic*, Riom, 9 janvier 1885, précité. *Contra*, Angers, 4 février 1869, précité.

2. Demogue, p. 20.

La convention franco-allemande de Baden-Baden énonçait parmi le mobilier échappant au séquestre, les bijoux de famille. L'arrêt de la cour de Colmar du 3 mars 1927 (*Revue juridique d'Alsace-Lorraine*, 1927, p. 327) a fixé la portée de cette expression. L'arrêt se réfère à des textes allemands, et notamment à une circulaire du secrétaire d'Etat Schammer du 5 décembre 1917, qui exemptent du séquestre tout objet pouvant être considéré à bon droit comme représentant une valeur familiale précieuse, comme des pièces d'héritage, tableaux de famille, objets armoriés ou dédicacés. Les objets en or, argent, perles ou diamants doivent présenter une sérieuse valeur de piété pour être exemptés du séquestre. L'arrêt conclut que « le bijou de famille est l'objet d'ornement qui, à l'exclusion des joyaux et pierreries, constitue un souvenir apparent ou indiscutable de parent décédé ou présente tout au moins une valeur certaine de piété familiale ».

3. Baudry-Lacantinerie et Wahl, II, n°s 2857 et s. — Riom, 9 janvier 1885, précité.

4. Angers, 4 février 1869, précité : Les porcelaines de Chine « constituent un actif de la succession et il n'existe aucun motif de les en distraire ».

titres de noblesse[1]. Ce peuvent être aussi des actes de partage, des contrats de mariage qui n'ont plus d'intérêt patrimonial, mais donnent des renseignements sur la composition de la famille, des copies d'actes d'état-civil ou d'actes constatant des événements de la vie religieuse (actes de baptême, de mariage, etc...).

Les titres de noblesse sont considérés comme un accessoire honorifique du nom ; les titres instrumentaires les constatant se rapprochent un peu des documents d'état civil. Les armoiries, s'il en existe, doivent suivre leur sort.

Les titres de famille sont classés sans conteste parmi les souvenirs de famille[2]. M. Demogue demande même une sévérité particulière envers leurs aliénations, en raison des fraudes qui peuvent en résulter[3].

Leur intérêt est distinct de celui des armes d'honneur et décorations. Ils concernent plutôt l'identité, au sens large du mot, des membres de la famille, alors que celles-ci témoignaient de leurs qualités. Ils nous renseignent sur la succession des générations, sur l'existence des aïeuls.

Section IV. — Les correspondances et notes intimes

36. Il n'y a pas de doute que les correspondances et papiers intimes fassent partie des souvenirs de famille. Il peut s'agir de lettres reçues par un ancêtre ou de manuscrits d'un intérêt tout personnel que leur auteur lui a donnés ou légués[4]. A l'inverse, ce

1. Baudry-Lacantinerie et Wahl, II, nos 2857 et s.; Aubry et Rau, X, n° 621, p. 115; Beudant et Le Balle, n° 682; Demogue, p. 62. — Trib. Seine, 16 mai 1882, précité; Trib. Le Mans, 13 juillet 1886, De la Porte aux Loups et autres c. d'Argy, *Rép. Def.*, n° 3292, cf. n° 99.

2. Même une décision qui soumet les souvenirs de famille au droit commun a fait une exception pour les titres de noblesse : Trib. Seine, 24 mai 1927, duc de Beauffremont c. Ministère de l'Instruction publique, rapporté par M. Demogue, p. 43, cf. n° 116.

3. Demogue, p. 62.

4. Baudry-Lacantinerie et Wahl, II, nos 2857 et s.; Aubry et Rau, X, n° 621, p. 115; Champcommunal, *op. cit.*; Demogue, p. 62; Beudant et

peuvent être des copies ou brouillons de lettres envoyées, des notes de caractère intime concernant des personnes avec lesquelles l'auteur était lié[1]. En tout cas, les lettres sont la base de cette catégorie.

37. M. Demogue a émis une opinion qui nous paraît nécessiter une mise au point. Il insiste sur le caractère confidentiel de ces papiers[2], et va même jusqu'à écrire que « la base du caractère spécial des papiers de famille est leur caractère confidentiel[3] ». Il n'en place pas moins sur le même rang des papiers de caractère intime, bien qu'ils aient été largement divulgués et aient ainsi perdu tout caractère secret, en fait : « Sur le même rang que les papiers confidentiels, c'est-à-dire destinés à rester secrets, à n'être communiqués qu'à des intimes, il faut placer ceux qui se rattachent intimement à la conduite des membres de la famille... Bien que se rapprochant des écrits confidentiels par le sort qui leur est fait, ceux dont nous parlons se distinguent parce qu'ils n'ont aucun caractère secret. L'écrit confidentiel perd ce caractère s'il a été largement connu du public, par exemple publié... Celui dont nous parlons conserve toujours son caractère familial ; peu importe qu'il ait été connu de beaucoup de personnes par des copies qui en ont été faites ou autrement[4]. » Il semble donc, aux yeux de M. Demogue, qu'il faille soumettre au même régime les papiers confidentiels et ceux qui ont un intérêt intime, familial.

Nous croyons que l'idée de confidentialité est suffisante à elle seule et qu'elle peut être maintenue, si, avec M. Gény, on ne fait pas tenir la confidentialité à des circonstances nettement définissables et si on en fait une notion souple, élastique : « A défaut d'une détermination inflexible, que repousse ici la nature même

Le Balle, n° 682. — Angers, 4 février 1869, précité; Trib. Seine, 16 mai 1882, précité; Trib. Le Mans, 13 juillet 1886, précité.

1. Demogue, p. 62. — Tous ces papiers sont généralement compris sous le terme vague de « papiers de famille » : Guillouard, *op. cit.*, I, n° 387; Planiol, Ripert et Trasbot, n° 56; Beudant et Le Balle, n° 682.

2. Demogue, p. 62 et s.

3. Demogue, p. 65.

4. Demogue, p. 64.

des choses, nous estimons donner une direction, à la fois légitime et suffisante à la vie pratique, en indiquant que le caractère confidentiel des lettres doit s'apprécier beaucoup moins d'après l'opinion subjective des correspondants que suivant les idées dominantes dans le milieu social dont ils dépendent. » M. Gény précise : « Nous dirons qu'il y a des degrés, des variations, des nuances dans la confidentialité même, et que, suivant qu'elle sera plus ou moins intense, elle produira des conséquences entières ou atténuées. On conçoit, par exemple, que telle lettre qui demande le secret à l'égard de l'un, ne l'exige pas à l'égard de tel autre et que certaines correspondances puissent être communiquées à la famille ou aux amis sans comporter une divulgation en justice. » Et il donne une indication utile au point de vue pratique : « En principe, la forme épistolaire des relations doit faire présumer la confidence et le besoin social du secret, de sorte que les dérogations à celui-ci doivent rester exceptionnelles, motivées et justifiées par les prétentions contraires...[1] »

Après la mort des intéressés, la confidentialité devient moins personnelle ; l'intérêt familial des lettres et papiers en dérive, de même que les souvenirs personnels se transforment en souvenirs de famille[2]. Les lettres intimes d'un aïeul présentent un intérêt particulier pour tous les membres de sa famille.

Quant aux écrits qui ont été largement publiés en fait et contre la volonté des intéressés, ils n'en gardent pas moins leur caractère spécial[3].

On peut donc parler du caractère confidentiel des papiers de famille ; nous préférons cependant tenir compte de l'aspect particulier qu'il revêt et alléguer l'intérêt intime et familial de ces papiers.

38. Deux décisions de justice sont d'un intérêt particulier. Nous avons déjà mentionné l'arrêt de la cour d'appel d'Angers du

1. Gény, *Des droits sur les lettres missives*, I, n° 83, p. 217 et 218.
2. Cf. *supra*, n° 31.
3. Demogue, p. 65.

4 février 1869. Il soustrait au droit commun les lettres confidentielles reçues par l'aïeul de leur propriétaire, mais non des manuscrits, composés de mémoires d'un incontestable intérêt historique et de cahiers scolaires que l'auteur des lettres, la duchesse d'Angoulême, fille de Louis XVI, lui avait donnés en souvenir affectueux[1]. La cour d'Angers a, sur ce point, commis une erreur, selon nous. Elle aurait dû considérer avant tout le caractère de souvenir honorable et précieux que présentaient ces manuscrits. Il importait peu que, postérieurement au don qu'il avait fait d'un exemplaire de son œuvre, l'auteur ait procédé à sa publication ; cela ne modifiait pas la valeur de souvenir attachée à son don.

L'arrêt de la cour de Dijon du 18 février 1870 soustrait les lettres et papiers intimes au droit commun jusqu'au moment où le propriétaire ou la personne qu'il s'est substituée, leur donneront une valeur commerciale en les vendant comme autographes ou plutôt en les publiant[2]. Cette solution est judicieuse : du jour où les intéressés se mettent d'accord pour faire d'une lettre confidentielle une chose dans le commerce, elle ne peut plus être considérés comme un souvenir de famille.

39. Pour être tout à fait précis, il faut distinguer les lettres reçues par une personne et les manuscrits qui lui ont été donnés ou légués, des lettres et papiers qui sont son œuvre.

Dans le premier cas, le destinataire ou gratifié est propriétaire de la matérialité de l'écrit, mais le droit d'auteur continue d'appartenir à celui-ci, à moins qu'il ne l'ait cédé aussi. Il peut l'avoir cédé tacitement au destinataire de la lettre.

Dans le second cas, l'auteur des lettres et papiers qui les a conservés est à la fois propriétaire de l'objet matériel et titulaire du droit d'auteur.

Ce qui est vrai, c'est que dans un cas comme dans l'autre, le texte de l'écrit ne peut être publié sans le consentement de tous

1. Cf. n° 80.
2. Dijon, 18 février 1870, Guillabert c. Chapuis-Montlaville, D. 71.2.221, cf. n° 78.

les intéressés aux secrets qu'il contient, c'est-à-dire l'auteur, le destinataire ou détenteur et leurs familles au premier chef.

Les lettres et papiers intimes nous font connaître le passé de la famille, le milieu et les relations sociales, le genre de vie des ancêtres.

Section V. — Les manuscrits non publiés et les Œuvres d'art inédites

40. L'œuvre littéraire ou artistique non publiée est dominée par le droit moral de l'auteur ou de l'artiste. Ce droit moral lui donne la faculté exclusive de mettre au jour l'œuvre qu'il a créée, au moment, dans la mesure et sous la forme qu'il veut choisir[1].

Après la mort de l'auteur et s'il n'en a disposé autrement, manuscrit et droit moral se transmettent aux parents de l'auteur. Il en va de même pour les ébauches, les œuvres artistiques terminées, mais non encore soumises au public[2].

Par la publication, que ce soit l'édition d'une œuvre littéraire, la vente ou la cession du droit de reproduction d'une œuvre d'art, le caractère de souvenir de famille disparaît. Ces œuvres deviennent des choses dans le commerce[3].

Aux manuscrits inédits, il faut assimiler les livres annotés par les ancêtres[4].

Section VI. — Les archives de famille. Élimination de cette catégorie.

41. Il s'agit, d'après M. Demogue, de papiers divers d'un caractère plutôt objectif, qu'un membre de la famille a groupés et classés. Il cite particulièrement les « récits anonymes d'événements auxquels la famille a été mêlée, notes, projets se rapportant à des immeubles de la famille[5]. »

1. Gény, *op. cit.*, I, n° 135 et les références; Silz, *op. cit.*
2. Huard, *Traité de la propriété intellectuelle*, I, n° 208 et n° 43; Silz, *op. cit.*
3. Demogue, p. 66 et 69.
4. Defrénois, L. et P., n° 965.
5. Demogue, p. 70.

Cette catégorie nous paraît inutile. Si les papiers en question ne concernent pas le passé de la famille, ce ne sont pas des souvenirs de famille. Quant à ceux dont l'intérêt pour la connaissance du passé de la famille est incontestable, ils se confondent avec les lettres et papiers étudiés à la section quatrième. En effet, le passé de la famille doit être entendu largement ; on ne peut séparer l'homme du milieu où il vit.

CHAPITRE III

LA NATURE JURIDIQUE DES SOUVENIRS DE FAMILLE

42. Les auteurs ne se sont occupés le plus souvent des souvenirs de famille que de façon incidente et superficielle et les tribunaux ont une certaine tendance à éluder les difficultés purement juridiques en motivant surtout en fait leurs décisions.

Les uns et les autres n'en ont pas moins été obligés de se prononcer sur la nature du droit des membres de la famille sur les souvenirs, tant le droit du détenteur que celui des autres. Les solutions qu'ils ont données sont très diverses ; sommairement indiquées en général, elles manquent parfois de cohérence.

Pour les uns, les usages de l'Ancien Droit doivent toujours être observés dans leur intégralité. Le plus souvent, cette opinion n'est présentée que sous une forme atténuée. En général, elle est rejetée comme contraire aux principes du droit moderne.

A l'inverse, d'autres considèrent les souvenirs de famille comme des meubles semblables aux autres et susceptibles dans la même mesure de propriété individuelle. Autrement dit, ils ne reconnaissent aux membres de la famille autres que celui qui a en sa possession les souvenirs, aucun droit relativement à ces objets.

Les plus nombreux trouvent cette opinion choquante et veulent soumettre les souvenirs de famille à un régime particulier. Mais ils ne s'entendent pas sur le fondement de ce régime, ni par suite sur les applications. Certains y voient des objets de valeur essentiellement morale, dont la condition dépend avant tout de l'intérêt d'honneur ou d'affection qui s'attache à eux. Cette idée a paru insuffisante et l'on y a apporté des variantes.

Plus récemment, on a parlé d'un droit de la personnalité ou

d'un droit extrapatrimonial au souvenir, enfin d'un droit de la famille en tant que personne morale.

Nous étudierons dans la première section : la théorie de l'Ancien Droit.

Dans la deuxième section : la théorie du droit commun.

Dans la troisième section : la théorie de la valeur morale et ses variantes.

Dans la quatrième section : la théorie du droit extrapatrimonial au souvenir.

Dans la cinquième section : la théorie de la famille sujet de droit.

Dans la sixième section : la théorie adoptée par nous.

Section I. — La théorie de l'Ancien Droit

43. Nous avons étudié en détail les usages de l'Ancien Droit dans le chapitre préliminaire : les souvenirs de famille constituaient alors un droit de famille indépendant des biens et une prérogative honorifique de l'aîné ; un dépôt transmis de génération en génération, suivant les principes de primogéniture et de masculinité[1].

Dans la première moitié du XIX[e] siècle, un certain nombre d'auteurs ont prétendu que ces usages étaient toujours en vigueur. Il est intéressant de noter qu'il s'agit surtout d'ouvrages destinés aux praticiens, particulièrement aux notaires. Rolland de Villargues est le plus explicite. Il reproduit exactement les solutions données par les auteurs de l'Ancien Droit et se réfère à leurs ouvrages[2]. Quelques décisions de justice se sont prononcées en ce sens[3].

1. Cf. *supra*, n[os] 12 à 24.

2. « C'est à l'aîné que doivent être remises les armes du défunt, de même que les portraits... Les souvenirs de famille ne doivent pas être inventoriés... Ils ne doivent pas être compris dans les partages faits entre les héritiers en ligne directe... Même en ligne collatérale, les portraits sont remis à l'aîné ou au représentant de l'aîné de la ligne à laquelle ils appartiennent » : R. de Villargues, *Rép.*, V° « *Aînesse* », n° 4, « *Armes d'honneur, Armes, Inventaire* », n[os] 187 et 188; « *Partage* », n° 277; « *Portraits de famille* », n[os] 1 à 5; « *Prisée* », n[os] 26 et 27. Dans le même sens : *Dictionnaire du Notariat*, 2[e] éd., V° « *Partage* », n° 304, et « *Portraits de famille* »; Clerc, *Traité du Notariat*, I, n° 1 9.

3. Trib. Trévoux, sous Lyon, 20 décembre 1861, Raynaud c. Rayn id,

Une partie de la doctrine et de la jurisprudence ne reproduit ces usages que de façon atténuée, en les combinant avec d'autres idées. Il ne reste plus guère qu'une préférence accordée à l'aîné dans une certaine mesure, pour l'attribution des souvenirs de famille, dans le partage des successions en ligne directe, et à l'héritier du nom en ligne collatérale[1].

44. Que peut-on penser de cette opinion?

Pour considérer les usages de l'Ancien Droit comme toujours en vigueur, on peut invoquer le silence du Code civil sur une matière résolue de la manière la plus nette par la tradition ancienne. « Les anciens usages antérieurs à nos Codes ont conservé force obligatoire dans les matières dont ceux-ci ne traitent point » : n'est-ce pas le cas ici? Rien ne permet de croire que le Code civil ait voulu rompre avec la tradition.

Ce raisonnement n'est pas décisif. Il est possible que les usages de l'Ancien Droit relatifs aux souvenirs de famille n'aient pas été abrogés expressément par le Code civil. Mais ils sont contraires aux principes du Droit moderne en ce qu'ils donnent la préférence à l'aîné sur les puînés, aux mâles sur les femmes, au lieu de reconnaître des droits égaux à tous[2]. « Dans une société démocratique comme la nôtre, il est impossible de donner la préférence à l'aîné en ligne directe des enfants, au parent mâle le plus proche

S. 62.2.309, D. 64.2.7, cf. n° 94 (« Suivant un usage constant qui a aujourd'hui force de loi, les portraits de famille appartiennent à l'aîné des enfants. »). Trib. Seine, 16 août 1862, sous Paris, 19 mars 1864, de Chantérac c. de Pins-Montbrun et d'Hunolstein, S. 64.2.170, D. 64.2.58, cf cf. n° 95, (préférence donnée à l'héritier du nom et du titre). Trib. Seine, 7 mai 1870, Duhameau c. Grand, S. 71.2.50, D. 70.3.103, cf. n° 97 (préférence donnée au fils aîné du frère aîné du *de cujus*).

1. Michaux, *Traité pratique des liquidations et partages*, n^os^ 2824 à 2835, et aussi n^os^ 1840 et 1841 (le juge choisit l'attributaire des souvenirs conformément à l'article 842-3 du Code civil, mais les principes de primogéniture et de masculinité s'imposent à lui); De Belleyme, *Ordonnances sur référés et sur requêtes*, II, p. 313 et 317 (attribution à l'héritier du nom s'il est seul et partage entre eux s'ils sont plusieurs). — Trib. Rambouillet, 21 juin 1861, Guibout c. Guibout, *J. N.*, n° 17220, cf. n° 93; Trib. Le Mans, 13 juillet 1886, De la Porte aux Loups et autres c. d'Argy, *Rép. Def.*, n° 3292, cf. n° 99; Riom, 16 mars 1938, inédit, sous Cass. req., 30 juin 1942, demoiselles de Marsilly du Verdier, D. A. 43.J.3, cf. n° 102.

2. Cf. n° 25.

qui perpétue le nom en ligne collatérale. Le rétablissement des privilèges de primogéniture et de masculinité à l'égard des choses qui constituent en quelque sorte aux yeux du public la représentation matérielle et extérieure de la continuité de la famille, serait directement contraire au droit public[1]. »

L'attitude des auteurs qui ont voulu maintenir les anciens usages s'explique peut-être parce qu'ils écrivaient pour des praticiens et en étaient sans doute eux-mêmes. Les nécessités de la pratique juridique sont peu favorables à des innovations qui pourraient être imprudentes.

Aujourd'hui, il n'est plus contesté qu'aucun des membres de la famille n'a de prérogatives pécuniaires ou honorifiques, sur ce point comme sur les autres. Tous ont un droit égal à l'attribution des souvenirs de famille.

Section II. — La théorie du droit commun

45. Passant d'un extrême à l'autre, certains auteurs, après avoir écarté avec raison les usages de l'Ancien Droit, ont voulu soumettre les souvenirs de famille au droit commun. D'après eux, les souvenirs de famille doivent suivre le sort des autres meubles, être traités suivant leur valeur vénale, comme une quote-part du patrimoine[2]. Ainsi, dans un partage de succession, ils sont répartis entre les héritiers comme les autres meubles ; ils peuvent être vendus pour acquitter les dettes héréditaires. Ils peuvent être librement cédés à un étranger et ils peuvent être saisis à la requête d'un créancier impayé.

Peu de décisions de justice ont, en réalité, appliqué ces idées. Le jugement du tribunal d'Angers du 4 février 1869 décide que les papiers de famille, manuscrits et lettres intimes, font partie du patrimoine et sont des biens ; il précise que « toutes les choses

1. Champcommunal, note P. F. 1897.2.81. En ce sens : Perreau, *Technique de la jurisprudence en droit privé*, I, p. 138.

2. Dutruc, *Traité du partage des successions*, n° 466 ; Mollot, *Des liquidations judiciaires*, n° 176 ; Le Sellyer, *Commentaire théorique et pratique sur le Titre des Successions*, II, n° 1192, et III, n° 1392 ; note P. F. 1893.2.259.

susceptibles de propriété privée sont des biens et que tous les biens du débiteur sont le gage de ses créanciers », et que le propriétaire des souvenirs de famille a le droit « d'en user, d'en disposer, de les anéantir, de les vendre[1] ».

Le jugement du tribunal de la Seine du 24 mai 1927 est plus net encore : « Rien ne permet d'envisager ces papiers comme n'étant susceptibles que de cette appropriation d'un genre particulier, présentant le caractère d'un dépôt obligatoire et immuable entre les mains du chef de famille. Si l'existence d'un semblable dépôt pouvait se concevoir, alors que la qualité de chef de famille était régulièrement reconnue et que certaines prérogatives y étaient attachées, notamment au point de vue de la dévolution des biens il n'en saurait être de même dans l'état actuel du Droit... Seules peuvent être regardées comme hors du commerce les choses pour lesquelles la loi en décide ainsi. Aucun texte ne range dans cette catégorie les souvenirs de famille... La loi ne considère ni la nature ni l'origine des biens pour en régler la succession. » Ce jugement est particulièrement intéressant. Il met en lumière les principaux arguments que l'on peut invoquer pour soumettre les souvenirs de famille au droit commun[2].

Plusieurs arrêts, tout en employant des formules assez nettes, appliquent aussi la théorie de la valeur morale et écartent des solutions choquantes, comme la vente aux enchères publiques. Ainsi, dans des cas de partage successoral, l'arrêt de la cour d'appel de Lyon du 20 décembre 1861 affirme que les souvenirs de famille « constituent une des valeurs successorales », et l'arrêt de la cour d'appel de Paris du 19 mars 1864, que le Code civil « ne fait aucune distinction entre les papiers de famille et les autres valeurs constituant la succession » ; cependant, ils ordonnent la licitation restreinte entre cohéritiers, qu'aucun texte ne prévoit[3]. Même l'arrêt de la cour d'appel de Paris du 3 mars 1896 est conçu en des

1. Trib. Angers, 10 juin 1869, sous Angers, 4 février 1869, de Chanterenne c. Ménard, D. 69.2.139, cf. n° 80.

2. Trib. Seine, 24 mai 1927, duc de Beauffremont c. Ministère de l'Instruction publique, rapporté par Demogue, p. 44 et s., cf. n° 80.

3. Lyon, 20 décembre 1861, précité; Paris, 19 mars 1864, précité.

termes particulièrement absolus : « En l'absence d'un texte précis qui les place hors du commerce et détermine pour eux un mode spécial de répartition, les portraits de famille et les souvenirs historiques dépendant d'une succession doivent être partagés entre les ayants droit dans les mêmes conditions que les autres biens et valeurs qui la composent : comme tous les autres objets qui en font partie, ils sont le gage des créanciers, soit du *de cujus* soit des héritiers » ; néanmoins, il n'écarte la licitation restreinte que parce que « la présence d'un mineur... exige que les étrangers soient appelés à concourir aux enchères[1] ».

L'arrêt de la cour d'appel de Paris du 24 novembre 1846 n'emploie même pas une formule nette . « dans les circonstances particulières de la cause et en raison des contestations qui s'élèvent entre les parties, il est nécessaire d'appliquer le droit commun...[2] »

46. Que peut-on penser de cette théorie ?

Les arguments invoqués se ramènent à deux idées.

La première idée est qu'il est impossible de soustraire les souvenirs de famille au sort des autres meubles, sans qu'un texte spécial le stipule expressément. Le Code civil ne tient pas compte du caractère particulier qu'ils peuvent présenter.

Il y a là un défaut d'analyse. Les souvenirs de famille ne sont pas des « biens ». Ce terme ne s'applique qu'aux choses appréciables en argent. La valeur vénale des souvenirs de famille, outre qu'elle est le plus souvent insignifiante, est dominée par leur valeur morale extrapatrimoniale. « Les dispositions qui organisent la répartition de la masse héréditaire entre les ayants droit, laissent en dehors de leurs prévisions les objets dont il s'agit[3]. » En les appliquant aux souvenirs de famille, on sort de leur champ, de leur domaine propre. Cela s'explique assez aisément : « *Utilitatis*

1. Paris, 3 mars 1896, de Juge et de Montebello c. Ribeyro y Soulès, D. 97.2.54, S. 99.2.31, cf. n° 104.

2. Paris, 24 novembre 1846, Devilliers c. dame Landois et autres, *Journal du Palais*, 1846.2.716, cf. n° 92.

3. Champcommunal, *op. cit.*

causa, écrit M. Perreau, la jurisprudence, faute de mieux, pour leur trouver une représentation légale, fait rentrer dans les termes des textes relatifs aux biens matériels, dans le commerce, des droits sur des biens purement immatériels ou des droits sur des choses hors du commerce... de même les dispositions relatives à la dévolution successorale, écrites pour les biens proprement dits, sont appliquées par la jurisprudence aux objets ayant une valeur principalement ou exclusivement morale...[1] » Appliquer le droit commun aux souvenirs de famille est évidemment commode pour l'esprit ; ce n'est nullement obligatoire, et il ne faudra pas hésiter à écarter cette solution si elle est contraire à la nature propre des souvenirs de famille.

La seconde idée est que les usages de l'Ancien Droit qui réglaient le sort des souvenirs de famille, d'après les principes de primogéniture et de masculinité, ont été abolis.

Elle n'a qu'une valeur relative ; il faut faire une distinction. Ces usages, à défaut d'une abrogation expresse, n'ont été abrogés que dans la mesure où ils étaient contraires aux principes du droit moderne[2]. C'est le cas des anciennes règles de préférence au profit de l'aîné. Mais l'égalité des membres de la famille ne supprime pas la famille. L'intérêt que présentent les souvenirs pour eux est indépendant de l'ancien privilège de l'aîné. Les usages peuvent toujours être invoqués en faveur de la soustraction des souvenirs de famille au droit commun.

Ainsi, ni la loi ni la coutume ne s'opposent à la prise en considération du caractère particulier des souvenirs de famille. Mais comme elles ne fournissent pas de soutien positif, il reste à rechercher son fondement.

Les arguments que nous avons critiqué étaient d'un caractère exégétique marqué. « Cette argumentation, fait remarquer avec raison M. Demogue, paraît constituer un recul, elle fait revivre les vieilles formules de l'Ecole exégétique. La loi a posé certaines règles, elles s'appliquent à tous les biens, à moins d'un texte qui

1. Perreau, *La technique de la jurisprudence en droit privé*, I, p. 277.
2. Cf. *supra*, n° 25.

déclare le contraire. Si cette conception toute mécanique du Droit était suivie jusqu'au bout, sans parler de l'œuvre si souple et si utile de la jurisprudence civile en général, dans laquelle elle ferait les plus larges brèches, elle bouleverserait des points bien acquis en notre matière...[1] »

Les auteurs dont nous avons exposé l'opinion ont, en effet, subi l'influence de la conception exégétique du Droit, alors prédominante. On croyait que tout le droit civil se trouvait dans la loi, dans le Code civil. Le silence du Code sur les souvenirs de famille et ses tendances individualistes, ont été suivis du silence presque complet des grands commentateurs dans la première moitié du XIX^e^ siècle : en vain chercherait-on la moindre allusion aux souvenirs de famille dans les ouvrages de Chabot de l'Allier, Duranton, Toullier, Taulier, Demante et Colmet de Santerre, Marcadé et Pont, pour ne citer que ceux-ci. Il n'est pas étonnant que des auteurs moins importants aient conclu de cette omission généralisée, que les souvenirs de famille n'étaient que des meubles comme les autres, et devaient être soumis aux mêmes règles.

Section III. — La théorie de la valeur morale

47. La majorité de la doctrine, au XIX^e^ siècle, admet assez volontiers que les souvenirs de famille soient soustraits au droit commun, comme des objets d'une nature particulière. La jurisprudence se prononce généralement dans ce sens, tout en insistant sur la nécessité de respecter l'égalité entre membres de la famille, particulièrement dans le partage successoral.

Mais souvent, on a fait appel à plusieurs idées : On peut invoquer, écrit Demolombe, « soit leur caractère essentiel, soit les traditions les plus anciennes, soit enfin l'usage » et, quant à lui, il fait en outre appel à l'article 842 du Code civil[2]. D'autres auteurs ont à l'inverse, exigé pour soustraire les souvenirs de famille au droit

1. Demogue, p. 45.
2. Demolombe, XV, n^os^ 700 et 701.

commun, qu'il s'agisse d'objets sans valeur vénale, estimant qu'une exception plus large serait contraire à la loi.

Nous allons étudier, en premier lieu, l'idée de la valeur essentiellement morale des souvenirs de famille et ensuite les variantes qui font appel à l'usage ou à l'article 842 du Code civil, ou exigent l'absence de valeur vénale.

1. *L'idée fondamentale.*

48. La valeur vénale des souvenirs de famille, dit-on, est faible ou nulle. Elle ne compte pas, à côté de la valeur essentiellement morale, d'honneur ou d'affection, de souvenir, que présentent ces objets.

« Ce sont plutôt des monuments d'honneur et d'affection que des biens proprement dits », écrit Coin-Delisle ; ils « présentent pour la famille une valeur relative, bien supérieure à leur valeur vénale, à raison des souvenirs ou de l'affection qui s'y rattachent », précise Saintespès-Lescot[1].

« Leur principale valeur consiste le plus souvent dans les souvenirs qui s'y attachent et qui n'ont de prix que pour les membres de la famille », écrit dans le même sens Guillouard[2].

Plus laconiquement, Aubry et Rau parlent du « caractère particulier » de ces objets[3], de « l'intérêt moral qui s'y attache[4] », Glasson, Tissier et Morel, de « la valeur d'affection[5] », M. Garros, de « l'intérêt d'affection[6] », Dalloz, de la « valeur d'affection ou de respect[7] ».

Dans le *Traité de droit civil* de Baudry-Lacantinerie, Wahl

1. Coin-Delisle, *Commentaire analytique du Code civil : Donations et testaments, sur l'art.* 922, n° 18; Saintespès-Lescot, *Des donations et des testaments, sur l'art.* 922, n° 464. Mêmes expressions chez Bayle-Mouillard sur Grenier, *Traité des donations et des testaments*, n° 602, et Massé et Vergé sur Zachariae, *Cours de droit civil français*, III, n° 455 et IV, n° 654.
2. Guillouard, *Traité du contrat de mariage*, I, n° 387.
3. Aubry et Rau, X, n° 621, p. 115.
4. Aubry et Rau, VIII, n° 507, p. 28.
5. Glasson, Tissier et Morel, *Traité de procédure civile*, 3e éd., IV, n° 1044.
6. Garros, *De l'insaisissabilité des droits et des choses de caractère personnel*, p. 97, 105 et 107.
7. *D. A. S.*, V° « *Successions* », n° 1092.

invoque la « valeur d'affection » de ces objets et la « décence »[1], Colin note que « la valeur de ces objets est plutôt morale que pécuniaire[2] », Lecourtois et Surville, que « leur valeur vénale, souvent insignifiante, s'efface et disparaît devant la valeur morale[3] ».

Il est inutile de multiplier ces citations. M. Champcommunal, reprenant les idées indiquées, s'exprime ainsi : « L'ordre public s'oppose à la mise à l'encan des objets qui, évoquant la vie passée de la famille, présentent un caractère sacré pour elle, ne permettant pas de l'en dépouiller, et se trouvent placés par leur nature même hors du commerce. De tels objets n'ont qu'une simple valeur morale[4]. »

L'intérêt d'honneur ou d'affection qui s'attache aux souvenirs de famille doit être respecté et le droit commun écarté dans la mesure nécessaire.

La majorité de la jurisprudence s'explique, à y regarder de près, par ces idées. Certaines décisions ont été influencées par les usages de l'Ancien Droit[5], d'autres par la théorie du droit commun[6], mais les plus nombreuses font uniquement appel à l'idée de la valeur morale[7].

49. Que peut-on penser de cette théorie?

Nous ne contestons certes pas le bien-fondé, en raison, des motifs invoqués pour soustraire les souvenirs de famille au droit commun des biens ; ils sont des plus louables. Nous craignons seulement qu'ils ne fournissent pas un fondement juridique au régime spécial qu'il est souhaitable de reconnaître.

1. Baudry-Lacantinerie et Wahl, II, n° 2857.
2. Baudry-Lacantinerie et Colin, I, n° 882.
3. Baudry-Lacantinerie, Lecourtois et Surville, I, n° 467.
4. Champcommunal, *op. cit.*
5. Trib. Rambouillet, 21 juin 1861, précité; Trib. Le Mans, 13 juillet 1886, précité; Riom, 16 mars 1938, précité.
6. Lyon, 20 décembre 1861, précité; Paris, 19 mars 1864, précité.
7. Nîmes, 2 décembre 1862, Woislin c. héritiers Daumas, S. 64.2.51, cf. n° 76; Dijon, 2 février 1864, Venot c. héritiers Delorme, S. 67.2.239, cf. n° 96; Paris, 27 mars 1873, Pouillalié c. Cayeux, S. 74.1.477, D. 74.2.129, cf. n° 125; Riom, 9 janvier 1885, de Pierre c. veuve Onslow, *Rép. Def.*, n° 2750, cf. n° 121; Cass. req., 14 mars 1939, Le Mesnager du But c. veuve Le Mesnager du But, D. P. 40.1.9, cf. n° 101.

Les souvenirs de famille sont intrinsèquement susceptibles d'appropriation pure et simple. Pourquoi, entre les mains de membres de la famille, n'y sont-ils pas soumis ? Et comment déterminer dans quelle mesure ils y échappent ? L'idée de la valeur morale ne nous paraît pas fournir une réponse satisfaisante à ces questions.

Au fond, dans ce système, on écarte le droit commun pour éviter de blesser les sentiments intimes d'honneur, d'affection ou de respect, qui s'attachent pour les membres de la famille à ces objets. Ces sentiments sont dignes de respect, mais « un sentiment moral, purement individuel et abstrait, ne suffit pas à justifier un droit subjectif[1] ».

Il faut précisément expliquer comment le respect des sentiments des membres de la famille peut entraîner l'application d'un régime particulier aux souvenirs de famille.

2. *Les variantes de la théorie.*

50. La conscience plus ou moins nette de l'insuffisance de l'idée de la valeur essentiellement morale, a amené les auteurs à faire appel à d'autres idées pour la compléter ou la corriger.

On a, d'une part, cherché un soutien formel : les uns ont invoqué l'usage et la tradition ; d'autres ont fait appel à l'article 842 du Code civil pour la principale application, le partage successoral.

A l'inverse, on a exigé que les souvenirs de famille soient des objets de valeur vénale presque nulle, estimant qu'on pouvait ainsi les soustraire au droit commun sans crainte de violer la loi, qui ne s'occuperait que des biens dont la valeur vénale est appréciable.

51. — I. *L'usage et la tradition.*

Plusieurs auteurs invoquent, en plus de la nature particulière des souvenirs de famille, de leur valeur morale, l'usage et la tradition[2] ; et au fond, les autres en tiennent compte, sans le dire

1. Gény, *Des droits sur les lettres missives*, I, n° 75, p. 200.
2. Demolombe, XV, n° 700; Aubry et Rau, X, n° 621, p. 115; Guillouard, *op. cit.*, I, n° 387; Garsonnet et Cézar-Bru, *Traité théorique et pratique de procédure civile et commerciale*, VII, n° 283, en note.

nettement. L'arrêt de la cour de Riom du 9 janvier 1885 s'y réfère explicitement[1].

52. Le rôle de l'usage en la matière est incontestable. Si on ne le mentionne pas davantage, cela tient à ce que la préférence reconnue à l'aîné dans l'Ancien Droit est abolie et qu'on ne peut plus invoquer la tradition en quelque sorte que négativement, pour exclure le droit commun, sans en tirer d'indication plus positive[2].

L'usage peut jouer de deux façons, a observé M. Perreau[3] : Il crée de véritables droits munis d'action, « chaque fois que le profit tiré par quelqu'un est conforme à la justice » ; dans les cas où il repose, « non pas sur des considérations de justice, mais sur des mobiles tirés de simples convenances, il n'est plus obligatoire pour le juge, n'étant plus la source d'un droit proprement dit ». M. Perreau range les usages relatifs aux souvenirs de famille parmi ces derniers qui ne reposent que sur les convenances.

Nous retombons dans l'objection déjà aperçue : les convenances ne suffisent pas plus que le respect des sentiments d'honneur ou d'affection à fonder un véritable droit subjectif des membres de la famille sur les souvenirs. L'usage doit se justifier rationnellement. Nous ne sommes pas plus avancés ; il faut chercher autre chose.

53. — II. *L'article* 842, *alinéa* 3, *du Code civil.*

L'article 842 du Code civil réglemente l'attribution des titres relatifs aux biens d'une succession que l'on partage, d'abord celle des titres relatifs à un bien déterminé, et qui suivent le sort de celui-ci, ensuite celle des titres communs à des biens partagés. L'alinéa 3 est ainsi conçu : « Les titres communs à toute l'hérédité seront remis à celui que tous les héritiers ont choisi pour en être le dépositaire, à charge d'en aider les copartageants à toute

1. Riom, 9 janvier 1885, précité.
2. Cf. *supra*, nos 44 et 46.
3. Perreau, *op. cit.*, I, p. 213 à 218, et « *Du rôle de l'habitude* », *Rev. trim.*, 1911, p. 229 et spécialement p. 264 et s.

réquisition. S'il y a difficulté pour ce choix, elle est réglée par le juge. »

Comme l'hypothèse du partage successoral est la plus fréquemment débattue de celles qui se posent à propos des souvenirs de famille, ce texte a paru à des auteurs qui n'osaient pas trop les soustraire au droit commun, fournir un fondement satisfaisant pour écarter les règles du partage : si les copartageants ne se mettaient pas d'accord sur l'attribution des souvenirs, le juge y procédait lui-même *ex aequo et bono*.

On a d'abord pensé à appliquer ce texte aux papiers de famille, titres de noblesse, diplômes, correspondances[1].

Demolombe est allé plus loin : « L'article 842, écrit-il, s'applique en effet, dans les termes les plus généraux, aux titres concernant toute l'hérédité, c'est-à-dire à tous ces objets qui ne peuvent être ni partagés ni vendus. Or, les croix d'honneur, les armes, les portraits, etc... sont véritablement des titres communs à toute l'hérédité, et qui ne sont susceptibles ni de partage ni de vente ; donc l'article 842 leur est applicable d'après son esprit comme d'après sa lettre[2]. »

La jurisprudence n'a guère fait écho à cette idée séduisante. Le jugement du tribunal de Mayenne du 12 juillet 1883, prétendait que « la doctrine est unanime à reconnaître que cette disposition de loi s'applique aux titres de noblesse », et sur appel, l'arrêt de la cour d'Angers du 12 février 1885 l'a confirmé, qualifiant les titres de noblesse, objet du litige, de « titres communs à l'hérédité[3] ». Aucune autre décision n'a fait appel à ce texte.

Même l'arrêt de la cour d'appel de Paris du 3 mars 1896 l'a expressément écarté, considérant « qu'on ne saurait, sans méconnaître le sens littéral et l'esprit de cette disposition légale, les assimiler aux titres communs à toute l'hérédité qui, d'après

1. Dutruc, *op. cit.*, n° 466; Bioche, *Dictionnaire de procédure*, V° « *Partage* », n°s 206 et 207; Rousseau et Laisney, *Dictionnaire de procédure*, V° « *Partage* », n°s 118 et 119.

2. Demolombe, XV, n° 701.

3. Angers, 12 février 1885, de Marseul c. de Marseul, S. 86.2.186, cf. n° 98.

l'article 842 du Code civil, doivent être confiés à la garde d'un des héritiers, à la charge d'en aider en cas de besoin ceux des copartageants qui y auraient intérêt[1] ».

54. A notre avis aussi, l'article 842 du Code civil n'offre pas un secours satisfaisant.

D'abord, il ne peut concerner qu'un des aspects du régime des souvenirs de famille, le plus important peut-être, mais non le seul ; si un fondement formel est vraiment indispensable, comment pourrait-on s'en passer dans les autres cas?

Ce qui est plus grave, c'est que ni dans son esprit, ni dans sa lettre, ce texte ne vise les souvenirs de famille. « Un examen un peu approfondi ne tarde guère à démontrer qu'il ne saurait être invoqué dans le débat. Les titres dont il parle sont les titres instrumentaires constatant les droits de *de cujus* sur les biens qui font l'objet du partage. Il ne s'applique pas aux titres de noblesse, et à plus forte raison ne peut-il être étendu à des choses qui ne constituent pas des titres[2]. »

Le Sellyer, pour mieux déterminer le sens de l'alinéa 3 de l'article 842 du Code civil, a recherché ses sources[3]. Il a trouvé qu'il n'est au fond que la reproduction d'une page de Domat : « Comme le partage des biens et des droits de la succession donne à chacun des héritiers en particulier ce qui lui revient pour sa portion, chacun aussi doit avoir les titres qui ne regardent que les biens et les droits qu'il a dans son lot. Et s'il y a des titres dont l'usage soit commun à plusieurs héritiers, le principal d'entre eux demeure saisi des originaux, pour les présenter quand il faudra, et on en donne cependant des copies aux autres ; ou s'ils ne conviennent d'en user ainsi, les titres sont déposés chez un notaire, ou il y sera pourvu autrement par le juge[4]. »

Ce paragraphe de Domat a lui-même pour sources des textes

1. Paris, 3 mars 1896, précité.
2. Champcommunal, *op. cit.*
3. Le Sellyer, *op. cit.*, II, n° 1192, et III, n° 1392.
4. Domat, *Les lois civiles dans leur ordre naturel*, 2e partie, liv. I, titre IV, sect. II, n° 3.

latins du Digeste et du Code. Le premier est un fragment de Gaius : « Les papiers de la succession doivent rester entre les mains de celui qui est héritier pour la plus forte portion. Les autres n'en auront que des copies collationnées, avec caution que les originaux leur seront représentés quand ils en auront besoin. Si les héritiers ont tous des portions égales et qu'ils ne conviennent pas entre eux de celui chez qui les pièces resteront, ils doivent s'en rapporter au sort ou choisir d'un consentement unanime un ami qui en sera dépositaire, ou enfin les déposer dans un lieu public[1]. » Le second texte est une constitution impériale : « Quant aux titres que vous proposez à votre frère de conserver en commun, le gouverneur de la province appréciera à qui ils doivent être attribués[2]. »

La comparaison de ces fragments montre bien l'origine et le sens de l'article 842 du Code civil. Il est impossible de l'appliquer aux souvenirs de famille. Toutefois, il est intéressant comme argument d'analogie, en faveur de l'idée du pouvoir d'appréciation du juge pour répartir les souvenirs de famille dans un partage[3].

Un dernier argument pour écarter l'article 842 du Code civil est qu'il aurait des conséquences inadmissibles : l'héritier renonçant à la succession perdrait tout droit sur les souvenirs de famille, n'étant pas partie au partage ; et on ne pourrait, à l'inverse, y prétendre sans être héritier. Demolombe n'hésite pas à l'admettre. Mais ce serait rejeter des solutions bien établies et fort satisfaisantes en elles-mêmes[4].

L'article 842 ne nous fournit donc pas le fondement formel que Demolombe avait cru y trouver.

55. — III. *L'absence de valeur vénale.*

Plusieurs auteurs ne trouvant pas de fondement à la soustraction des souvenirs de famille au droit commun, ont cru se tirer d'affaire en distinguant suivant que ces objets ont ou non une

1. *Digeste*, X, 2, 5 (extrait du livre V de Gaius, sur l'*Edit provincial*). Traduction Hulot.
2. *Code*, III.38.5 (constitution des empereurs Dioclétien et Maximien).
3. Cf. *infra*, n° 89.
4. Demolombe, XV, n° 701, *in fine*. — Cf. *infra*, n° 77.

valeur vénale appréciable. Ils mettent en balance en quelque sorte la valeur pécuniaire et la valeur morale et font prédominer la première dès qu'elle a quelque importance. C'est seulement quand la valeur vénale est quasi-nulle qu'ils osent soustraire les souvenirs de famille au droit commun.

Ainsi Saintespès-Lescot estime que les portraits émanés de grands maîtres, l'épée dont la garde est richement ciselée ou ornée de diamants ou de pierreries, « ne sont pas de simples souvenirs de famille comme les insignes honorifiques de l'homme et l'opinion qui les assimile à ces derniers objets doit se modifier suivant les cas, à raison de leur importance comparativement aux autres biens que présente l'hoirie[1] ». Les *Pandectes françaises* opinent dans ce sens, trouvant que cette distinction est « assez rationnelle » et « concilie tous les intérêts sans blesser aucun sentiment honorable[2] ».

M. Champcommunal va plus loin. Pour lui, « il ne suffit pas que la valeur d'affection d'un objet en dépasse la valeur intrinsèque pour le soustraire au droit régulier de succession. Il faut que cet objet ne présente, considéré en lui-même, qu'une valeur morale[3] ».

Plus récemment, M. Trasbot écrit que « si ces objets possédaient une valeur suffisante, il faudrait les comprendre dans la masse de la succession[4] ».

M. Nerson pose nettement le problème : « Les souvenirs de famille pour la plupart, n'ont pas de valeur vénale. Il n'y a pas alors de discussion possible. Ce sont, au contraire, les souvenirs de famille ayant une valeur intrinsèque suffisante pour faire d'eux de véritables biens qui vont soulever de grosses difficultés. Il ne faut pas, en effet, exclure du droit commun de trop nombreux biens à valeur pécuniaire[5]. » Il se sort d'embarras en déclarant que

1. Saintespès-Lescot, *op. cit.*, II, sur l'art. 922, n° 464.
2. *Pand. Rép.*, V° « *Donations et testaments* », n° 2616.
3. Champcommunal, *op. cit.* Un peu plus loin, cet auteur écrit, sans prendre garde à la contradiction, qu' « il importe peu à notre avis que le portrait de famille soit dû à un grand maître et qu'il présente un intérêt historique : est-ce le portrait du *de cujus* ou d'un parent ? Il n'y a pas à en considérer le mérite. Il se trouve classé *extra bona*. » C'est écarter la conséquence après avoir admis le principe.
4. Planiol, Ripert et Trasbot, n° 56.
5. Nerson, *Les droits extrapatrimoniaux*, thèse, Lyon, 1939, n° 130.

c'est une question de fait que le juge devra résoudre d'après les données de l'espèce.

Les tribunaux en général ne paraissent pas s'être préoccupés du problème de la valeur vénale. Certaines décisions ont soustrait au droit commun des objets d'une valeur vénale incontestable, comme une tabatière en or[1], des médailles d'or et d'argent d'une grosse valeur vénale et qui constituaient presque tout l'actif de la succession[2], des lettres dont la valeur d'autographes était incontestable[3], des manuscrits et papiers d'un grand intérêt historique[4], etc... Les portraits de famille sont l'objet d'une défaveur particulière qui paraît indépendante de leur valeur vénale[5]. L'arrêt de la Cour de cassation du 14 mars 1939, ni l'arrêt de la cour de Riom du 16 mars 1938, ne paraissent pas tenir compte de celle-ci[6].

56. Nous croyons qu'il n'y a aucune raison valable d'exiger que les souvenirs de famille soient dépourvus de valeur vénale pour les soustraire au droit commun.

Ce n'est pas parce qu'ils ont une valeur vénale importante que l'intérêt moral qu'ils présentent pour les membres de la famille est moindre et que les sentiments de ceux-ci sont moins dignes de respect.

D'autre part, à y regarder de près, presque tous les souvenirs de famille ont une valeur vénale, faible mais incontestable. A partir de quel chiffre la valeur vénale devrait-elle être prise en considération? A vouloir faire une telle discrimination, on tomberait dans l'arbitraire le plus contestable.

D'ailleurs, la notion de souvenirs de famille est nettement circonscrite et assez étroite. Il est exceptionnel qu'il se trouve parmi

1. Bastia, 26 février 1840, Pieraggi c. Pieraggi, D. 40.2.121.
2. Trib. Rambouillet, 21 juin 1861, précité.
3. Angers, 4 février 1869, de Chanterenne c. Ménard, D. 69.2.139, cf. n° 80.
4. Trib. Seine, 16 mai 1882, duc de Tarente c. Joly ès noms, *Rép. Def.*, n° 817, cf. n° 81.
5. Paris, 24 novembre 1846, précité; Trib. Seine, 16 août 1862, sous Paris, 19 mars 1864, précité; Trib. Seine, 16 mai 1882, précité.
6. Cass. req., 14 mars 1939, précité; Riom, 16 mars 1938, sous Cass. req., 30 juin 1942, précité.

eux des objets d'une valeur importante. Dans ces cas, on ne doit pas hésiter à tenir compte de leur nature particulière.

C'est surtout dans les cas où l'application du droit commun risque de faire sortir les souvenirs de la famille, par exemple par une vente amiable à un étranger ou une vente aux enchères publiques sur saisie-exécution, que l'exigence de l'absence de valeur vénale présente des inconvénients. Si elle n'influe que sur la répartition de ces objets entre les parents, il y a moindre mal ; et, d'ailleurs, on ne peut partager un souvenir de famille déterminé entre plusieurs héritiers ; une compensation pécuniaire est de nature à diminuer les regrets des non-attributaires[1].

Section IV. — La théorie du droit de la personnalité ou du droit extrapatrimonial au souvenir

54. Nous avons déjà parlé de la théorie des droits de la personnalité ou des droits extrapatrimoniaux[2]. M. Perreau, le premier, a classé le droit des membres de la famille sur les souvenirs, parmi ces droits à fin non pécuniaire, spécialement parmi les droits de l'individu en tant que membre d'une famille[3]. M. Nast s'est rallié à cette idée[4]. M. Silz a montré la place exacte des souvenirs de famille dans la théorie générale de la protection de la personnalité ; celle-ci ne se traduit pas seulement par l'allocation de dommages-intérêts après une atteinte, mais aussi par des mesures en quelque sorte préventives, comme le régime particulier des souvenirs de famille[5].

M. Nerson a précisé la situation[6] : Un droit extrapatrimonial peut avoir des effets patrimoniaux ; son exercice peut faire naître un de ces droits patrimoniaux à régime spécial, qui sont en quel-

1. Dorville, *De l'intérêt moral dans les obligations*, thèse, Paris, 1901, p. 13 à 15.
2. *Supra*, n° 2.
3. Perreau, « *Les droits de la personnalité* », *Rev. trim.*, 1909, p. 510 et s.
4. Planiol, Ripert et Nast, I, n° 188, p. 226.
5. Silz, « *La notion juridique de droit moral de l'auteur* », *Rev. trim.*, 1933, p. 331 et s., et notamment p. 341 et s.
6. Nerson, *Les droits extrapatrimoniaux*, n°s 3 et 130.

que mesure extrapatrimoniaux. Ainsi, il y a un droit extrapatrimonial au souvenir qui peut avoir pour effet l'appropriation de souvenirs par l'un ou l'autre des membres de la famille.

En résumé, le régime particulier des souvenirs de famille s'explique par « l'idée de protection de la personnalité morale dans le cadre familial ».

58. Cette théorie n'a pas été gravement critiquée. M. Savatier la rejette implicitement, puisque, d'après lui, il ne s'agit pas de droits individuels des membres de la famille, mais d'un droit unique dont la famille, prise dans son ensemble et personnifiée, est titulaire. Nous verrons ce qu'il faut en penser.

A notre avis, le caractère extrapatrimonial de la matière est incontestable. Quelques incertitudes de terminologie ne justifieraient pas une critique de fond de la théorie. Celle-ci a une base solide, la protection de la personnalité.

Il reste seulement qu'on peut lui reprocher de ne pas tenir suffisamment compte du caractère familial des souvenirs.

Section V. — La théorie de la famille sujet de droit

59. La conscience du caractère familial du droit sur les souvenirs de famille a plusieurs fois et assez anciennement fait apparaître l'idée que la famille, prise dans son ensemble, était le titulaire du droit sur les souvenirs.

L'arrêt de la cour de Riom du 9 janvier 1885 affirme de façon caractéristique que ces objets sont « la propriété de la famille[1] ». M. Champcommunal parle dans le même esprit de « ces objets qui, évoquant la vie passée de la famille, présentent un caractère sacré pour elle, ne permettant pas de l'en dépouiller...[2] ».

M. Demogue pose la question avec précision : « Les droits spéciaux qu'un parent peut avoir sur certains souvenirs de famille, il ne les a pas absolument en tant qu'individu, comme ceux qu'il

1. Riom, 9 janvier 1885, précité.
2. Champcommunal, *op. cit.*

possède sur ses papiers d'identité, il les a parce que sa personnalité est étroitement la continuation des personnalités précédentes, qui, par lui, se continueront probablement après lui... Pourquoi ne pas considérer les souvenirs de famille comme appartenant et devant appartenir à la famille, considérée comme une corporation assez durable d'intérêts moraux solidaires les uns des autres[1] ? » Il ne voit cependant pas dans la famille une véritable personne morale.

M. Savatier n'a pas hésité à aller plus loin. D'après lui, la famille est un sujet de droit, une personne morale. « Le véritable maître du droit moral qui s'exerce sur ces souvenirs, ce ne sont pas tels ou tels membres particuliers de la famille, à qui la possession en est conférée ; la famille entière est le véritable titulaire et elle le possède en tant que famille[2]. » Les membres de la famille sont les organes de la personne morale. « Ces droits moraux de la famille n'empêchent pas que les objets constituant des souvenirs de famille doivent être, à raison de nécessités pratiques, l'objet d'une attribution individuelle dans le partage. Mais cette attribution réservera toujours les droits de la famille représentée par ses membres[3]. » Les droits de l'attributaire ne sont pas toujours les mêmes : « Le plus souvent, et surtout si l'objet a quelque valeur, celui auquel il est attribué en sera propriétaire, sous la réserve des droits de la famille...[4] » Mais, « il peut arriver que le détenteur qualifié des souvenirs n'ait rien d'un propriétaire et continue seulement la représentation du corps familial dans la détention de ces objets ; ce cas se présente surtout pour les papiers n'ayant pas de valeur vénale[5]. »

Ainsi la famille est titulaire du droit sur les souvenirs ; ses membres ne sont que les organes de la personne morale. Si les souvenirs de famille ont une certaine valeur vénale, ils sont attribués en

1. Demogue, p. 70.
2. Savatier, « *Une personne morale méconnue : la famille sujet de droit* », *D. H.*, 1939, p. 49.
3. Savatier, *Rev. trim.*, 1939, p. 794.
4. Savatier, *eod. loc.*
5. Savatier, « *Une personne morale méconnue...* », précité. Cf. note D. P. 40.1.9.

propriété à l'un d'eux, sous réserve des droits moraux de la famille ; s'il s'agit d'objets sans valeur vénale, le détenteur n'est pas propriétaire mais simple dépositaire pour le compte de la famille.

Ces idées ont incontestablement influé sur la rédaction de l'arrêt de la Cour de cassation du 30 juin 1942[1]. L'attendu le plus intéressant indique que « vu le caractère spécial de ces biens, la cour d'appel, en décidant qu'ils seront remis à Georges de Marsilly, fils aîné de la défunte, à titre de dépôt, n'a fait qu'user de son pouvoir souverain d'appréciation, et a suffisamment caractérisé le principe des droits conférés au gardien dépositaire, droits exclusifs de toute appropriation individuelle... » : c'est dire nettement que la famille est le véritable propriétaire des souvenirs.

60. Nous ne pouvons souscrire aux idées de M. Savatier. Elles prêtent le flanc à la critique sur plusieurs points : l'idée de la famille personne morale d'abord ; le droit de propriété de la famille; la distinction entre les souvenirs de famille qui présentent une valeur vénale appréciable et ceux qui n'en ont pas.

D'abord, pour faire de la famille une personne morale, il faut partir d'une conception bien « souple », M. Savatier l'écrit lui-même, de la personnalité morale. Nous craignons même qu'elle soit tellement souple qu'elle en devienne inconsistante. Il y a des intérêts communs à toute la famille, mais on ne peut dire que les membres de la famille en aient la conscience bien nette ni surtout qu'ils aient de manière générale la volonté de les faire prédominer[2].

A un point de vue plus technique, que de difficultés. Suivant les

1. Cf. *infra*, n° 102.

2. M. Raynaud, dans sa thèse : *La nature juridique de la dot* (Toulouse, 1934), écrit en ce sens : « La famille ne peut pas s'opposer elle-même à ses organes et au dehors, parce qu'autour de son idée, il n'y a pas de moyens d'action suffisants. Nous croyons bien aux idées-forces, mais encore faut-il que ces idées trouvent des esprits dans lesquels elles puissent gouverner. Le groupe familial n'est pas assez pénétré de l'idée de la famille qui reste trop objective pour lui, pour permettre à l'individualité familiale « d'opposer son être », avec la force que lui attribue M. Renard. Elle doit emprunter à d'autres êtres juridiques ou à d'autres institutions leurs moyens de défense. Disons que l'Etat a le devoir de la protéger, mais nous ne pouvons pas lui reconnaître un véritable droit à la protection » (p. 258).

intérêts envisagés, la composition du groupe familial varie : famille restreinte au groupe domestique ou comprenant toute la parenté ; famille légitime, naturelle ou adoptive ; famille en ligne directe ou famille comprenant les collatéraux, etc... Il faudrait peut-être admettre l'existence de plusieurs personnes morales s'imbriquant les unes dans les autres ; c'est bien compliqué et bien artificiel.

Surtout, il n'y a ni patrimoine familial proprement dit, ni représentation juridique organisée du groupement.

On peut dire que dans notre droit positif, la famille ne constitue pas une personne morale[1].

Cette idée même est-elle vraiment utile? La situation des membres de la famille ne peut-elle se justifier que comme celle d'organes de la personne morale? « Tous les groupements organisés poursuivant un but ne sont pas des personnes morales, remarque Michoud. Il est possible, en effet, de poursuivre un but commun avec des efforts concertés, sans créer un être juridique distinct[2]. » Dans ce cas, ce sont les membres du groupe qui sont sujets de droits. On a beaucoup parlé, il y a quelques années, de la théorie de l'institution. Nous ne rentrerons pas dans le détail de conceptions souvent fort divergentes. Constatons seulement qu'il y a des formes de l'institution au-dessous de la personne juridique ; le groupement peut avoir une certaine individualité sans être une personne juridique ; il est « juridique sans constituer un sujet[3] ». Le droit des membres de la famille sur les souvenirs peut s'expliquer sans que la famille soit une personne morale ; elle a une personnalité embryonnaire, suffisante pour être le fondement d'intérêts moraux.

Enfin, la différence de régime que M. Savatier paraît faire entre les souvenirs de famille, suivant l'importance de leur valeur pécuniaire, n'est pas plus satisfaisante. Quand elle est grande, le détenteur est propriétaire sous réserve des droits moraux de la

1. Raynaud, *op. cit.*, p. 259; Demogue, p. 70; Planiol et Ripert, avec le concours de Boulanger, *Traité élémentaire de droit civil*, n. éd., I, n° 1656.
2. Michoud, *La théorie de la personnalité morale*, I, p. 147.
3. Sur la théorie de l'institution, consulter notamment : Desqueyrat, *L'institution, le droit objectif et la technique positive*, thèse, Paris, 1933. Pour l'application de la théorie à la famille, v. Raynaud, *op. cit.*

famille ; cela paraît acceptable. Mais quand elle est faible, il n'est que dépositaire ; nous ne voyons pas bien ce que veut dire M. Savatier sur ce point.

Faut-il entendre que c'est la personne morale familiale qui est le véritable propriétaire des souvenirs de faible valeur vénale? C'est la conséquence logique de l'idée de la famille sujet de droit. Mais, alors pourquoi en irait-il autrement pour les souvenirs de valeur vénale élevée? Cette discrimination montre que M. Savatier lui-même n'a pas osé aller jusqu'au bout de sa théorie.

Ou bien doit-on comprendre que les souvenirs de famille sans valeur vénale ne font pas l'objet d'un droit de propriété, que le détenteur est dépositaire pour le compte d'une personne morale familiale qui a seulement des droits moraux sur eux? Autant dire que les souvenirs de famille sans valeur vénale font l'objet, non d'un droit de propriété, mais d'un droit *sui generis*, échappant à toute définition. C'est renoncer à une solution précise.

De quelque façon qu'on l'interprète, la distinction faite par M. Savatier ne s'explique pas d'une manière satisfaisante. Il serait plus compréhensible et plus simple de dire dans tous les cas que les souvenirs de famille sont la propriété d'un de ses membres limitée par le droit moral de la famille. L'idée de la famille personne morale devient alors inutile.

Du reste, nous avons déjà montré que les souvenirs de famille doivent être soumis au même régime, quelle que soit leur valeur matérielle. Il faut tenir compte avant tout de leur valeur morale, pourvu qu'elle soit réelle et sérieuse[1].

Ajoutons enfin que, si l'on admettait que le détenteur des souvenirs n'en est que dépositaire pour le compte de la personne morale familiale, dépositaire au sens exact du mot, il faudrait rejeter des solutions bien acquises et que personne ne conteste : On admet que le détenteur des souvenirs peut en disposer, au moins au profit de ses plus proches parents ; s'il n'en était que dépositaire, il ne devrait pas pouvoir en disposer du tout. On admet que les souvenirs, à sa mort, se transmettent à ses plus proches

1. C^f. *supra*, n° 56.

parents, qui sont en même temps, en général, ses héritiers ; s'il n'en était que dépositaire, il semble que tous les membres de la famille auraient un droit égal à l'attribution des souvenirs.

En résumé, la théorie de la famille personne morale doit être rejetée.

Section VI. — Théorie adoptée

61. L'étude de ces diverses théories a fait ressortir que, sans être satisfaisantes, elles contenaient certaines idées solides et valables, que nous pouvons résumer en quelques propositions :

1° Il n'y a plus de prérogative attachée à la qualité d'aîné de la famille, comme dans l'Ancien Droit, mais on peut invoquer à bon droit la tradition pour soustraire les souvenirs de famille au droit commun ;

2° La loi ne s'occupe pas des souvenirs de famille, mais ne s'oppose en rien à ce qu'ils soient soumis à un régime particulier ;

3° La valeur morale inestimable des souvenirs pour les membres de la famille domine leur valeur vénale, même appréciable ;

4° Nous sommes en présence de droits mixtes, intermédiaires entre les droits patrimoniaux et les droits extrapatrimoniaux, c'est-à-dire de droits patrimoniaux à régime spécial ;

5° Ces droits ont un caractère essentiellement familial. La famille n'est pas le titulaire des souvenirs, puisqu'elle n'a pas la personnalité morale. Son individualité n'en est pas moins certaine et constitue la base du droit sur les souvenirs.

Nous avons déjà noté les rapports de la situation des souvenirs de famille avec celle des sépultures de famille. L'examen de celle-ci est de nature à nous éclairer.

62. Le droit des membres de la famille sur la sépulture est un droit patrimonial à régime spécial et un droit de famille.

Il y a d'abord coexistence d'un droit réel immobilier, d'une nature particulière et d'un droit extrapatrimonial. Il s'ensuit que le droit du ou des titulaires de la sépulture de famille d'en disposer en

totalité ou pour une inhumation déterminée, est limité par le droit moral inaliénable de tous les membres de la famille du fondateur (sans parler de la limitation réciproque qui peut résulter de l'indivision de la sépulture entre plusieurs membres de la famille qui la tiennent de leur auteur).

Il s'agit, à compter de l'inhumation de membres de la famille, d'un « bien grevé d'une affectation immuable » ; la jurisprudence parle volontiers de fondation pieuse[1].

La sépulture est affectée à l'usage commun de la famille.

63. La nature juridique des souvenirs de famille apparaît dès lors clairement. Ils ne constituent pas un droit de la famille, puisque la famille n'est pas une personne. Cependant, la famille est le bénéficiaire de leur régime particulier. L'idée de destination ou d'affectation familiale nous paraît rendre un compte exact de la situation[2].

L'affectation est « la détermination d'une fin en vue de laquelle un bien sera utilisé[3] ». M. Cassin donne pour critérium des « libéralités à destination familiale », « l'utilité collective d'ordre familial des biens transmis à titre gratuit ». Retenons ces mots : l'utilité collective d'ordre familial. Il s'agit de sauvegarder les intérêts permanents de la famille et les intérêts moraux sont aussi dignes de respect que les intérêts pécuniaires.

Pour préciser la situation, nous allons étudier successivement les droits du membre de la famille qui est propriétaire des souvenirs et ceux des autres membres.

1. Un très intéressant arrêt de la cour d'appel d'Angers du 23 février 1937 (*Rép. Def.*, n° 24930 et *Rec. G. P.* 1937.1.773) affirme que la concession et le caveau de famille « appartiennent en tant que chose de la famille, vouée par sa nature même à l'utilité commune » aux héritiers du sang, « le droit de chacun étant limité par celui des autres ».

D'après M. Savatier, l'arrêt aurait adopté la théorie de la famille sujet de droit. Cela ne nous paraît ni évident, ni exact.

2. M. Savatier rejette naturellement cette idée, en conséquence de sa théorie de la famille sujet de droit. Notre point de départ est différent du sien.

3. Capitant, *Vocabulaire juridique.*

4. Cassin, « *Les libéralités à destination familiale* », dans les *Etudes à la mémoire de Henri Capitant.*

64. Celui des membres de la famille qui détient des souvenirs de famille en est propriétaire, sauf convention contraire entre lui et d'autres, avec lesquels il aurait convenu de rester dans l'indivision[1].

Mais son droit de propriété est restreint. Ce n'est pas, du reste, une chose exceptionnelle : le droit de propriété permet à son titulaire de faire de sa chose ce qu'il veut, sauf exceptions ; celles-ci peuvent être plus ou moins nombreuses, plus ou moins importantes, suivant les objets dont il s'agit[2]. Ici le droit du propriétaire est restreint par l'affectation familiale des objets.

L'intérêt protégé par cette affectation est extrapatrimonial. Comment les caractères propres des droits extrapatrimoniaux s'adaptent-ils à notre matière? Nous allons l'examiner pour chacun de ces caractères, qui sont : l'incessibilité, l'insaisissabilité, l'intransmissibilité successorale, l'imprescriptibilité et l'inapplication des modes de représentation générale par autrui.

I. *Incessibilité.*

Le propriétaire des souvenirs de famille peut en disposer dans la mesure où leur destination familiale le permet. Il peut, par suite, en disposer au profit de l'un de ses héritiers naturels, mais non d'un étranger à la famille. Et le membre de la famille qui acquiert un souvenir ainsi, n'a pas plus de droits que son auteur ; le souvenir reste grevé par son affectation familiale entre ses mains.

II. *Insaisissabilité.*

L'affectation familiale des souvenirs de famille s'oppose absolument à ce qu'ils fassent l'objet d'une saisie-exécution.

III. *Intransmissibilité successorale.*

En tant que droits patrimoniaux, les souvenirs sont assurément transmissibles, mais c'est plutôt une idée de continuation de la

1. Une semblable convention d'indivision ne peut se présumer. Normalement, que le souvenir ait été attribué au détenteur par l'accord des parties ou par le juge, il en est propriétaire.

2. Marquis de Vareilles-Sommières, « *La définition et la notion juridique de la propriété* », *Rev. trim.*, 1905, p. 443, n[os] 1, 30, 36, 48 et 78.

personne du défunt qu'une idée de succession patrimoniale qui joue.

Leur destination familiale fait écarter en tant que de besoin le droit commun de la dévolution successorale ; et leur attribution peut très bien être indépendante de la transmission des biens proprement dits.

La valeur vénale de ces objets, généralement faible, ne doit pas être prise en considération, sauf toutefois si elle est très forte et que leur destination soit de toute façon respectée.

IV. *Imprescriptibilité.*

La question est peu intéressante. En tant qu'objets mobiliers, les souvenirs de famille sont soumis à la règle de l'article 2279 : « En fait de meubles, possession vaut titre. »

V. *Inapplication des modes de représentation générale par autrui.*

Elle a deux modalités : représentation de l'incapable par son tuteur ou du débiteur par son créancier (action oblique). Elles n'ont guère d'importance en pratique. D'une part, ces objets sont insaisissables et de l'autre le tuteur ne peut pas accomplir seuls d'actes de disposition.

65. Les autres membres de la famille ont un droit purement extrapatrimonial, et en quelque sorte négatif. Ils peuvent seulement veiller à ce que la destination des souvenirs soit respectée et dans certaines circonstances demander communication de ces objets. Ils ont tous vocation à l'attribution des souvenirs à la mort du titulaire, mais sous la réserve de sa volonté, explicite ou présumée.

DEUXIÈME PARTIE

LE RÉGIME DES SOUVENIRS DE FAMILLE

66. L'étude de la notion de souvenirs de famille a montré la complexité de la condition juridique de ces objets. Nous sommes sur un terrain mixte qui présente des aspects patrimoniaux et des aspects extrapatrimoniaux, des aspects individuels et des aspects familiaux.

La doctrine et la jurisprudence n'ont souvent tenu compte que de certains d'entre eux. De là, bien des difficultés.

Les questions qui se posent sont nombreuses et variées. Incidemment, nous en avons aperçu quelques-unes dans la première partie de cette étude. C'est dans le droit des successions, le droit des libéralités et le droit des régimes matrimoniaux que se trouvent celles dont l'intérêt pratique est le plus grand. Il en est maintes autres : dans le droit des obligations, il y a, par exemple, à étudier si les souvenirs de famille peuvent faire l'objet d'un contrat, si la lésion de l'intérêt moral qui s'attache à eux peut donner lieu à une action en dommages-intérêts, qui a capacité pour agir relativement aux souvenirs de famille, et si les créanciers ont des droits sur eux. Le rôle de la prescription mérite aussi l'examen. Sur certains souvenirs de famille, existent des droits de propriété intellectuelle. Enfin l'Etat a, ou prétend avoir, des droits.

Cette partie se divise en sept chapitres :

Le droit des successions.
Le droit des libéralités.
Le droit des régimes matrimoniaux.
Le droit de la prescription.
Le droit de la propriété intellectuelle.
L'Etat et les souvenirs de famille.

CHAPITRE PREMIER

LE DROIT DES SUCCESSIONS

67. En tant que choses matérielles faisant l'objet d'un droit de propriété, les souvenirs de famille sont transmissibles, mais leur destination familiale entraîne, sur de nombreux points, le rejet des règles de la dévolution successorale au profit d'un droit exceptionnel. « Les dispositions qui organisent la répartition de la masse successorale entre les ayants droit laissent en dehors de leurs prévisions les objets dont il s'agit », écrit M. Champcommunal[1]. La majorité de la doctrine et de la jurisprudence se sont fixées en ce sens, en particulier les récents arrêts de la Cour de cassation. L'arrêt du 14 mars 1939, observe M. Savatier, « autorise aussi le juge, de la manière la plus large, à modifier pour les souvenirs de famille les principes même de la dévolution successorale[2] ». L'arrêt du 30 juin 1942 le confirme.

Nous allons essayer de déterminer de plus près ce régime, sans oublier que les tribunaux se reconnaissent une grande latitude.

Nous étudierons dans la première section : les droits des différentes catégories de successibles.

Dans la deuxième section : les rapports de la transmission de la succession et de l'attribution des souvenirs de famille.

Dans la troisième section : l'inventaire.

Dans la quatrième section : le partage.

Dans la cinquième section : les conventions d'indivision.

1. Champcommunal, note P. F. 1897.2.81.
2. Savatier, note D. P. 40.1.9.

Section I. — Les droits des différentes catégories de successions

68. Le caractère essentiellement familial des souvenirs de famille a pour conséquence que seuls, les membres de la famille, unis par les liens du sang, peuvent prétendre à l'attribution de ces objets. Mais il y a entre eux des graduations à faire.

Les successibles sont, en partant de ceux qui ne font pas ou font le moins partie de la famille, pour terminer par ceux qui en sont complètement membres, l'Etat, le conjoint survivant, les parents naturels, les parents adoptifs et les parents légitimes.

L'Etat ne fait évidemment pas partie de la famille.

Le conjoint survivant, les parents naturels et les parents adoptifs n'ont de lien légal qu'avec certains membres de la famille et non avec tous.

Quant aux parents légitimes, tous n'ont pas les mêmes droits.

69. — I. *L'Etat.*

L'Etat ne peut avoir aucun droit sur les souvenirs de famille. En fait, quand il s'en trouve dans une succession en deshérence, il les recueille tout de même.

La question peut se poser quand une personne décédé intestat laisse des parents à un degré non successible ; depuis la loi de finances du 31 décembre 1917 qui a modifié l'article 755 du Code civil, les parents ne succèdent, en principe, que jusqu'au sixième degré, ce qui est assez proche. Ils seront fondés à réclamer les souvenirs de famille.

70. — II. *Le conjoint survivant.*

Il arrive souvent que, du consentement exprès ou tacite des héritiers du conjoint prédécédé, les souvenirs de famille soient laissés au survivant, sa vie durant[1].

1. Nous en verrons des exemples, *infra*, nos 95 et 113.

Est-ce pour lui un droit? Nous ne le croyons pas. Il n'est uni aux parents, à la famille de son conjoint, que par un lien d'alliance, plus ou moins relâché par la mort de celui-ci. Il n'est pas possible que les souvenirs de famille aient pour lui le même intérêt et dans tous les cas, son intérêt est moins légitime. En outre, il résulterait de l'attribution au conjoint un risque plus grand de voir ces objets passer entre les mains d'étrangers.

Ce n'est que pour les souvenirs personnels du prédécédé qu'il en irait autrement. Il paraît aussi équitable que conforme à la tradition[1] d'accorder son portrait au survivant. M. Jaubert veut élargir cette solution, car, écrit-il, « les liens d'affection entre époux sont particulièrement dignes de respect et doivent être maintenus avant tout[2] ». Il nous paraît en effet rationnel de l'étendre à tous les souvenirs personnels du prédécédé, sous réserve de circonstances particulières[3]. L'arrêt de la Cour de cassation du 14 mars 1939 a dans ce sens admis l'attribution des décorations de guerre du *de cujus* à sa seconde femme, à l'encontre d'un fils du premier lit[4].

Selon nous, une telle attribution ne vaut, en principe, que pour la durée de la vie du conjoint survivant[5]. A sa mort, ses héritiers devront restituer ces objets à ceux du prédécédé.

71. — III. *Les parents naturels.*

L'idée dominante du Code civil est que les enfants naturels n'ont pas de famille en dehors de leurs père et mère ; le lien du sang qui existe entre eux et les parents de ceux-ci, n'est pas, en principe, pris en considération.

Il paraît donc normal de leur préférer, pour l'attribution des

1. Cf. *supra*, n° 22.
2. Jaubert, *Les propres mobiliers dans la communauté légale*, n° 132, p. 170.
3. Dans un domaine voisin, on admet que le conjoint du ou des titulaires d'une sépulture a personnellement droit à y être inhumé (Savatier, « *La transmission des sépultures* », *Rép. Def.*, 1928, p. 307, n° 13. — Trib. Vienne, 5 juillet 1895, D. 96.2.70; Paris, 19 janvier 1939, D. H. 1939, p. 88). Mais son conjoint peut le priver de ce droit (Poitiers, 21 juin 1938, S. 39.2.4).
4. V. *infra*, n° 101.
5. Cf. *infra*, n° 113.

souvenirs de famille, des parents même collatéraux. Il n'en irait autrement que pour les souvenirs personnels de leurs père et mère, du moins en l'absence de descendants légitimes de ceux-ci[1].

72. — IV. *Les parents adoptifs.*

Un raisonnement analogue nous paraît devoir être fait, bien que les récentes réformes de l'adoption aient tendu dans certains cas à assimiler les enfants adoptifs aux enfants légitimes.

Il n'y a pas de lien entre l'adopté et la famille de l'adoptant, et en tout cas, il aurait un caractère artificiel. L'adopté ne peut avoir qu'un intérêt moindre de celui des parents de l'adoptant, même collatéraux, à l'attribution des souvenirs de famille. Il doit être primé par eux. Ici encore, nous faisons une exception pour les souvenirs personnels des intéressés[2].

73. — V. *Les parents légitimes.*

Ils ont droit, avant tous autres, à l'attribution des souvenirs de famille. Mais de même que dans le droit commun de la dévolution successorale, ils sont répartis en ordres, préférables les uns aux autres, de même ici des distinctions sont à faire.

D'abord les descendants, ensuite les frères et sœurs et leurs descendants, enfin les collatéraux ordinaires, tel doit, selon nous, être l'ordre de préférence.

Quant aux père et mère et ascendants, la question est en pratique d'un faible intérêt. Dans chaque ligne, le plus âgé garde, en général, les souvenirs de sa famille. En tout cas, les souvenirs d'une ligne ne peuvent être dévolus à une autre ligne. Pour les souvenirs personnels des intéressés, il semble légitime de préférer les père et mère aux frères et sœurs.

En collatérale, chaque ligne prend ses souvenirs.

1. De même, l'enfant naturel de l'un des copropriétaires de la sépulture de famille n'a pas droit à y être inhumé (Savatier, *op. cit.*, n° 13; Mestre, note S. 18-19.2.213).

2. L'enfant adoptif de l'un des copropriétaires de la sépulture de famille n'a pas non plus droit à y être inhumé (Savatier, *op. cit.*, n° 13; Mestre, *op. cit.* — *Contra*, Paris, 11 février 1927, D. H. 27, p. 174).

La parenté dont on tient compte est la parenté par rapport au *de cujus* et non à la personne que rappelle tel souvenir. Peu importe qu'on soit parent de celle-ci à un degré plus éloigné qu'un des autres héritiers du *de cujus*, si l'on est parent plus proche de celui-ci. Le nouvel attributaire est un ayant cause du *de cujus*[1].

Si la parenté donne des droits égaux à plusieurs personnes, c'est une question de partage proprement dit qui se pose.

Section II. — Les rapports de la transmission de la succession et de l'attribution des souvenirs de famille

74. La succession se transmet à l'héritier par l'acceptation, expresse ou tacite. Il peut aussi l'accepter sous bénéfice d'inventaire, si elle est obérée, ou y renoncer.

L'attribution des souvenirs de famille a un caractère extra-patrimonial qui la rend indépendante de la transmission de l'hérédité.

Il y a trois situations à examiner, en rapport les unes avec les autres : l'acceptation, la renonciation, l'acceptation bénéficiaire.

1. *L'acceptation de la succession.*

75. L'héritier acceptant a, en principe, droit aux souvenirs de famille qui sont compris dans la succession.

L'acceptation d'une succession peut être expresse ou tacite. Pour qu'il y ait acceptation tacite, il faut que l'acte accompli par l'héritier sur la succession implique nécessairement chez lui l'intention d'accepter et qu'il n'ait le droit de le faire qu'en qualité d'héritier.

On admet que l'héritier peut accomplir certains actes d'ingérence dans les affaires de la succession, sans prendre la qualité d'héritier, sur le fondement des liens d'affection qui l'unissent au *de cujus* et de sa qualité de membre de la famille.

1. Baudry-Lacantinerie et Wahl, II, n° 2864. Cf. *infra*, n° 113.

Ainsi, le fait d'ensevelir un des siens dans la sépulture de famille ne vaut pas acceptation. Il en va de même pour le paiement de certaines dettes héréditaires, comme les frais funéraires ou de dernière maladie[1]. C'est surtout le cas de la prise de possession des souvenirs de famille ; on peut les appréhender sans se porter héritier[2]. La jurisprudence nous en fournit un exemple.

76. *L'affaire Woislin c. Daumas. Cour d'appel de Nîmes, 2 décembre* 1862[3].

Un officier, le capitaine Daumas, mort pour la France, avait laissé une succession obérée. Ses héritiers prirent possession de ses souvenirs personnels. La demoiselle Woislin, créancière du défunt, prétendit qu'ainsi ils avaient tacitement accepté la succession.

La Cour de Nîmes décida que « le fait d'avoir recueilli les armes, les costumes, les insignes d'honneur du malheureux capitaine Daumas, ne peut être considéré comme un acte constituant une adition d'hérédité ; que ce n'est là que l'accomplissement d'un devoir pieux, dont la famille n'a certainement retiré aucun profit, aucun avantage matériel ».

Cette solution doit être généralisée.

2. *La renonciation à la succession.*

77. Puisque l'appréhension des souvenirs de famille ne constitue pas un acte d'héritier, l'héritier renonçant est fondé à demander la distraction à son profit de ces objets, que la succession soit acceptée par un autre héritier ou liquidée pour le paiement des dettes héréditaires.

C'était la solution de l'Ancien Droit[4]. Et son maintien nous paraît justifié. La renonciation « laisse subsister dans son intégrité le lien moral de parenté qui unit entre eux les membres d'une même famille, et qui, abstraction faite de tout intérêt

1. Bordeaux, 16 mars 1896, *Journal des arrêts de la Cour d'appel de Bordeaux*, 1896, p. 285; Lyon, 20 mars 1891, *Moniteur judiciaire de Lyon*, 6 mai 1891; Trib. Beauvais, 25 avril 1895, *G. T.*, 7 juillet 1895.
2. Baudry-Lacantinerie et Wahl, II, n° 1564; Defrénois, L. et P., n° 499.
3. S. 64.2.51.
4. V. *infra*, n° 20.

matériel, engendre entre eux des droits et des devoirs qui sont inaliénables[1] ». Son effet est limité aux intérêts matériels[2].

Le fils renonçant et plus généralement l'héritier renonçant, conserve son droit sur la sépulture de famille[3]. Il a même été décidé, d'une façon d'ailleurs contestable, que les frais funéraires et de dernière maladie constituaient à l'égard des descendants une dette personnelle, qu'ils étaient tenus d'acquitter, nonobstant leur renonciation à la succession de leur auteur décédé[4].

Le droit de l'héritier renonçant à l'attribution des souvenirs de famille a pourtant été contesté. D'après Demolombe et M. Champcommunal, les héritiers acceptants doivent être préférés, sauf le cas d'indignité, aux héritiers renonçants : ceux-ci ne peuvent se voir attribuer les souvenirs qu'à défaut des premiers.

Chez Demolombe, c'est une conséquence de l'application de l'article 842, 3e alinéa ; ce texte vise, en effet, la répartition des titres communs entre cohéritiers dans le partage ; il ne peut permettre l'attribution à un héritier renonçant[5]. Mais nous avons montré que l'article 842 ne concerne nullement les souvenirs de famille[6] ; on ne peut donc en tirer argument ici.

M. Champcommunal allègue l'idée classique que l'héritier acceptant continue la personne du défunt[7]. Mais c'est une fiction. Il ne faut pas déduire des conséquences excessives d'une construction juridique de caractère artificiel, qui s'écarte de la réalité[8]. La

1. *Pand. Rép.*, V° « *Successions* », n° 4652.
2. Bruxelles, 26 décembre 1888, S. 91.4.35.
3. Trib. Vienne, 21 juin 1895, *Rec. G. P.* 96.1.408; Turin, 7 avril 1903, S. 1906.4.13.
4. Trib. paix La Fère, 27 février 1884, *Rép. Def.*, n° 2124; Trib. Seine, 7 janvier 1902, *Rép. Def.*, n° 12241.
5. Demolombe, XV, n° 701, *in fine*.
6. *Supra*, n° 54.
7. Champcommunal, *op. cit.*
8. « Car il n'est pas vrai, ni au point de vue de la réalité naturelle, ni même au regard de l'ordre juridique, que l'héritier continue la personne du défunt : physiquement, la personnalité de l'être humain cesse au moment du décès; juridiquement, l'héritier ne succède qu'au patrimoine du défunt, c'est-à-dire à l'ensemble de ses droits et obligations pécuniaires, nullement aux droits et actions inhérents à sa personnalité même, comme homme, comme membre d'une famille ou d'une cité » (Dabin, *La technique de l'élaboration du droit positif, spécialement du droit privé*, p. 192. V. aussi p. 341).

fiction suivie jusqu'au bout de la logique conduirait à des résultats inacceptables. Il est sage de restreindre l'idée de continuation de la personne du défunt par l'héritier à la sphère des intérêts purement patrimoniaux et de l'écarter pour les autres, notamment en matière de souvenirs de famille.

Le reste de la doctrine est en faveur de l'héritier renonçant[1]. La jurisprudence ne nous fournit pas d'exemples[2], mais on peut citer une espèce intéressante, d'un intérêt très proche.

78. *L'affaire Guillabert c. Chapuis-Montlaville. Cour d'appel de Dijon, 18 février* 1870[3].

Le baron de Chapuis-Montlaville, décédé en 1869, laissait pour légataire universel son petit-fils mineur et pour légataire particulier, le sieur Guillabert, « son excellent ami, auquel il donne la totalité de ses papiers, qui lui seront remis immédiatement après sa mort, pour en faire un usage utile à sa mémoire et à celle de son fils bien-aimé, brûler ceux qui seront insignifiants et remettre à la succession ceux qui seraient nécessaires à la liquidation de sa fortune » ; il léguait en outre à Guillabert, 3.000 francs comme souvenir et un livre d'Evangiles.

La succession s'avéra obérée ; dès lors, les legs de valeurs devenaient caducs. La Cour de Dijon distingua entre les différents éléments du legs fait à Guillabert.

Elle décida que le don d'une somme d'argent et d'un livre d'Evangiles, ainsi que le droit de décider seul quels étaient les papiers utiles à la liquidation de la succession, « dans l'état où se trouvait cette succession, ne pouvaient avoir d'effet ».

Elle ordonna l'exécution de l'autre partie du legs : « Ce legs contient, en outre, le don de papiers et lettres intimes et personnels, dont Guillabert est chargé de faire l'usage qu'il croira utile à la mémoire du testateur et de son fils ; il n'y a dans cette disposition que la transmission régulière du droit qui appartient au testateur, sur des choses de son domaine exclusif, sans valeur pécuniaire, tant qu'elles resteront dans le secret où le testateur les a maintenues. »

La Cour réserva le droit des créanciers sur la valeur pécuniaire qui pourrait apparaître par la mise dans le commerce de ces papiers (vente comme autographes ou publication).

1. Baudry-Lacantinerie et Wahl, II, nos 2276 et 2864 ; *Pand. Rép.*, Vo « *Successions* », no 4462.

2. Un jugement du tribunal de la Seine du 23 août 1884 paraît toutefois rejeter la revendication d'un manuscrit par l'héritier renonçant (*G. T.*, 24 août 1884).

3. D. 71.2.221 ; *Ann. Pal.*, 1870, p. 107.

3. *L'acceptation sous bénéfice d'inventaire.*

79. La solution donnée dans le cas de l'héritier renonçant en entraîne une autre, aussi favorable, au profit de l'héritier bénéficiaire. Il ne peut être privé des souvenirs de famille, ni obligé de tenir compte de leur valeur pécuniaire aux créanciers héréditaires[1]. La question est du reste étroitement liée à celle de l'insaisissabilité que nous étudierons plus loin. Elle a été tranchée plusieurs fois en faveur de l'héritier bénéficiaire par la jurisprudence.

80. *L'affaire de Chanterenne c. Ménard. Cour d'appel d'Angers, 4 février* 1869[2].

L'espèce est très intéressante. Le sieur Louis Bocquet de Chanterenne, en mésintelligence avec son fils, se retira au Mans, chez les demoiselles Ménard, en exprimant hautement son intention de spolier son fils de sa succession.

A cet effet, entre autres dispositions, il déclara dans son testament avoir détruit plusieurs écrits que la duchesse d'Angoulême avait autrefois donnés à sa mère en témoignage d'affection et légua un cachet et des porcelaines de Chine auxquelles il tenait particulièrement aux demoiselles Ménard.

Après sa mort, son fils, Henri de Chanterenne, accepta la succession sous bénéfice d'inventaire. Une perquisition faite au domicile des demoiselles Ménard amena la découverte d'une cassette contenant les papiers indiqués. Poursuivies en police correctionnelle pour détournement, elles furent acquittées. Elles actionnèrent alors de Chanterenne fils en délivrance de leurs legs et demandèrent que les papiers et objets précités soient compris dans l'actif de la succession et vendus aux enchères pour le prix être employé à l'acquittement des dettes. De Chanterenne fils prétendit au contraire qu'ils devaient lui être remis en dehors de toute liquidation, en raison de leur valeur d'affection.

Le Tribunal d'Angers statua par jugement du 10 juin 1868. Il précisa d'abord que les demoiselles Ménard n'avaient aucun droit sur les manuscrits, parce que « de Chanterenne père pouvait les leur donner dans la forme prescrite par la loi et ne l'a pas fait », et que le prétendu dépôt à charge de remettre ces papiers à un tiers que le *de cujus* leur avait désigné, allégué par elles, n'était pas établi.

Il rejeta la demande d'attribution de de Chanterenne fils et ordonna que les papiers soient rétablis dans l'actif successoral :

1. Baudry-Lacantinerie et Wahl, II, n° 1785; *Pand. Rép.*, V° « *Successions* », n° 3432.
2. D. 69.2.139; *Ann. Pat.*, 1870, p. 105.

« Considérant que c'est également à tort que l'héritier bénéficiaire prétend que ces Mémoires et autographes lui appartiennent exclusivement comme ne faisant pas partie du patrimoine du défunt et n'étant pas dans le commerce ;

« Que toutes les choses susceptibles de propriété privée sont des biens et que tous les biens du débiteur sont le gage de ses créanciers ;

« Qu'il est constant que les Mémoires et autographes de la duchesse d'Angoulême appartiennent à de Chanterenne père ;

« Qu'il avait le droit d'en user, d'en disposer, de les anéantir, de les vendre ;

« Que n'ayant pas régulièrement disposé de ce droit pendant sa vie, il l'a transmis à son fils par son décès, comme tous ses autres droits, mais qu'aucune disposition de la loi ne permet d'attribuer à l'héritier bénéficiaire la propriété exclusive de ces choses, au préjudice, si elles ont une valeur vénale, des créanciers et des légataires de la succession. »

Il donna la même solution pour le cachet armorié et les porcelaines de Chine, le legs fait aux demoiselles Ménard étant caduc dans l'état de la succession.

De Chanterenne fils fit appel.

L'avocat général Merveilleux-Duvignaux présenta de remarquables observations. Il distingua parmi les papiers les lettres écrites par la duchesse d'Angoulême à Madame de Chanterenne et les manuscrits que lui avait donnés cette princesse.

« Les lettres de Madame la duchesse d'Angoulême à Madame de Chanterenne, dit-il, seront nécessairement distraites de la catégorie des objets à mettre en vente. Elles ne constituent point une partie de la succession proprement dite, et malgré sa qualité de simple héritier bénéficiaire, le dernier représentant de la famille de Chanterenne en peut rester dépositaire sans s'obliger *ultra vires* aux charges de l'hérédité. »

Quant aux manuscrits, après avoir observé que, quelle que soit la solution adoptée, ils ne pouvaient être vendus que comme autographes, et que les tiers acquéreurs n'auraient pas le droit de les publier, ce droit étant réservé à l'auteur ou à ses ayants cause, il se prononça assez nettement en faveur de de Chanterenne fils. Retirer ces documents à de Chanterenne fils « ne sera-ce pas poser en principe qu'il est du droit des créanciers de saisir dans la succession embarrassée d'un débiteur et de faire offrir aux enchères, les papiers de famille, auxquels un prix de circonstance ou de convention s'attache? La Cour hésitera sans doute devant un pareil résultat. Les documents litigieux n'ont point, a-t-il été dit, le caractère confidentiel qu'offriraient des lettres intimes. Qu'importe? Et appartient-il même aux magistrats d'entrer dans de pareilles difficultés? Ce qui est certain c'est qu'en disposant en faveur de Madame de Chanterenne, soit de ses cahiers d'étude de jeune fille, soit d'un exemplaire manuscrit de ses Mémoires, Madame la duchesse d'Angoulême a voulu placer dans des mains amies un souvenir qu'elle supposait devoir être fidèlement conservé par la famille de son ancienne compagne. Est-il possible d'obliger M. de Chanterenne fils à livrer désormais aux hasards des ventes publiques, ces papiers qui n'ont dans ses mains qu'une valeur toute morale? »

La Cour d'Angers, par arrêt du 4 février 1869, écarta la solution rigide du tribunal.

Elle décida que les porcelaines de Chine et le cachet armorié constituaient un actif de la succession, bien que le dernier fût sans valeur vénale.

Elle attribua les lettres de la duchesse d'Angoulême à de Chanterenne fils :

« Attendu que les lettres qui attestent la vive reconnaissance et le tendre attachement de la princesse pour la dame de Chanterenne ont un caractère confidentiel et constituent pour la famille, aujourd'hui représentée par de Chanterenne fils, des souvenirs honorables et précieux, d'un intérêt considérable mais tout personnel. »

Elle soumit au droit commun « les autres écrits de la princesse, dont l'un est le récit de son incarcération au Temple et dont les autres sont des résumés de l'histoire de France. » :

« Attendu que les autres écrits de la princesse ne présentent pas de caractère confidentiel ; qu'ils ont une valeur d'intérêt historique plutôt que personnel, et qu'aucun inconvénient ne peut résulter, pour la famille de la princesse ou pour la famille de Chanterenne, de la mise en vente ou de la divulgation de ces écrits, dont le plus important a d'ailleurs été publié ; qu'il n'y a donc pas de raison de les distraire de la masse active de la succession, et qu'ils doivent être vendus, si le produit de la vente du mobilier... n'était pas suffisant pour éteindre le passif de cette succession. »

Le jugement du Tribunal d'Angers nie la nature particulière des souvenirs de famille et affirmé que les papiers de famille sont des biens comme le reste du mobilier ; il en résulte que le *de cujus* peut en disposer ou les détruire et que ses créanciers peuvent les faire saisir et vendre aux enchères publiques.

L'arrêt de la Cour d'Angers écarte cette théorie radicale. Mais il ne soustrait au droit commun que des lettres confidentielles, refusant de faire de même pour des écrits non confidentiels. La Cour a commis une erreur sur ce point ; elle ne s'est pas aperçue que, tout autant que les lettres, ils constituaient des souvenirs honorables et précieux, en raison de la personnalité de leur auteur et du fait qu'elle en avait fait don à la mère du *de cujus* en témoignage d'affection.

81. *L'affaire duc de Tarente c. Joly ès-noms. Tribunal de la Seine, 16 mai 1882*[1].

Le second duc de Tarente mourut en laissant une succession obérée. Son fils, héritier bénéficiaire, demanda que divers souvenirs du Maréchal Macdonald, premier duc de Tarente, soient distraits de l'actif et lui soient remis.

Le tribunal distingua entre les diverses sortes de souvenirs.

Il ordonna la remise à l'héritier des décorations et armes d'honneur, mais non des autres armes :

1. *Rev. Not.*, n° 6481 ; *Rép. Def.*, n° 817 ; *Rec. G. P.* 1882.2.87 ; *G. T.*, 19 mai 1882.

« Attendu que les décorations et armes d'honneur, marques extérieures de récompenses nationales, décernées pour des actions d'éclat ou des services rendus à l'Etat, participent du caractère éminemment personnel de ces récompenses et sont comme elles hors du commerce ;

« Que ne pouvant être saisies entre les mains de ceux qui les ont obtenues, elles passent après eux à leurs héritiers avec le même caractère et comme un dépôt sacré, à l'abri de l'action des créanciers ;

« Que, quant aux autres armes qui, légalement, ne se distinguent pas du reste des objets mobiliers, elles composent la succession et doivent suivre le sort de ces objets. »

Venaient ensuite des papiers, manuscrits et autographes, divisés en trois catégories.

La première catégorie comprenait : « 1. Des notes de la main du Maréchal Macdonald, sur les souvenirs du feu lieutenant-général comte Mathieu Dumas ; 2. Des notices pour son fils ; 3. Des notes historiques et pièces officielles du roi de Naples et de l'Empereur au sujet du Maréchal Macdonald, et mises par lui en ordre le 25 mars 1807. ».

Le tribunal les attribua à l'héritier :

« Attendu... que le Maréchal lui-même a déterminé la nature de ces papiers, en écrivant en note cette mention : « Ces notes ne sont pas destinées à être publiées, je les tiens au courant de la plume, avec négligence et sans cartes » ; que la volonté du Maréchal à cet égard doit être respectée et que ces notes doivent demeurer la propriété de son petit-fils. »

La seconde catégorie se composait des Mémoires manuscrits du Maréchal contenant le récit des campagnes auxquelles il avait pris part sous la République et au cours des dernières années de l'Empire, et de ses papiers militaires. Comme le Ministre de la Guerre les revendiquait en vertu du décret du 13 nivôse an X, il en fut ainsi ordonné.

La troisième catégorie comprenait de nombreuses lettres et documents à l'adresse du Maréchal et notamment une lettre du roi Frédéric-Guillaume de Prusse. Le tribunal les attribua à l'héritier :

Attendu « que les lettres, quel qu'en puisse être l'intérêt historique et quelque honneur que leur publication put faire à celui à qui elles ont été adressées, ont par elles-mêmes un caractère intime et confidentiel, qui exclut toute divulgation, sans le consentement de leur propriétaire ou de ses héritiers, et à plus forte raison, s'oppose à ce qu'elles soient vendues au nom et au profit des créanciers ».

Il y avait enfin des portraits de famille. Le tribunal en ordonna la vente, comme pour les armes, « pour le prix en être employé à l'acquit des charges de la succession » :

« Attendu que les portraits de famille ne sont pas au nombre des objets que l'article 592 du Code de procédure déclare insaisissables ; qu'à l'inverse des décorations, des manuscrits et des lettres qui ne s'y trouvent pas davantage

compris, ils ne sont pas par leur nature propre et leur caractère essentiel, soustraits aux poursuites des créanciers ; que, pouvant être saisis, comme ils le sont en effet fréquemment, dans le patrimoine de ceux-là mêmes dont ils sont destinés à reproduire l'image, ils peuvent l'être également entre les mains de leurs héritiers. »

En résumé, le jugement ordonne la remise à l'héritier bénéficiaire des décorations, armes d'honneur, titres, documents, papiers destinés à rester inédits et lettres confidentielles, et la vente aux enchères publiques des armes autres que les armes d'honneur et des portraits de famille, objets qui, d'après lui, ne sont pas soustraits « par leur nature propre et leur caractère essentiel » au droit commun.

Sur ce dernier point, il nous paraît critiquable ; l'intérêt intime et familial et la valeur de souvenir de ces objets sont bien réels. Pour le reste, il est absolument satisfaisant.

Nous trouvons aussi dans cette affaire une application du décret du 13 nivôse an X qui donne au Ministre de la Guerre un droit de préemption sur les papiers intéressant l'armée appartenant aux officiers supérieurs ou généraux[1].

Section III. — L'inventaire

82. Comment les souvenirs de famille doivent-ils être portés sur un inventaire? La question se pose à propos de la liquidation d'une communauté ou d'une succession : ces objets ont une valeur vénale généralement faible et peuvent être appelés à un sort différent de celui du reste du patrimoine.

Dans un domaine voisin, on décide qu'il n'y a pas à faire état du droit des héritiers à la sépulture de famille, dans la liquidation d'une succession, mais on le mentionne dans l'inventaire[2].

Dans l'Ancien Droit, les souvenirs de famille étaient attribués de droit à l'aîné de la famille ; aussi ne les inventoriait-on pas[3] ; certains auteurs, notamment Rolland de Villargues[4], ont prétendu qu'il fallait suivre cet usage en droit moderne, mais leur opinion est généralement rejetée.

A l'inverse et par une conséquence logique de la théorie qui

1. Cf. *infra*, n° 152.
2. Trib. Seine, 16 avril 1912, S. 19.2.213.
3. Cf. *supra*, n° 22.
4. R. de Villargues, *Rép.*, V° « *Inventaire* », n°s 187 et 188.

soumet les souvenirs de famille au droit commun, on a prétendu qu'ils devaient être portés comme les autres objets mobiliers[1].

On est aujourd'hui d'accord pour mentionner les souvenirs de famille dans l'inventaire, sans estimation : ils sont décrits exactement mais non prisés[2].

Cette solution est entièrement satisfaisante. L'inventaire ne préjuge pas de l'attribution des souvenirs et constitue une mesure conservatoire prudente. La valeur vénale, généralement insignifiante, ne doit pas influer sur leur sort ; il n'y a donc pas lieu de l'indiquer.

Section IV. — Le partage

83. C'est l'aspect le plus important au point de vue pratique du régime des souvenirs de famille. C'est par suite celui que la doctrine a le plus étudié et qui a été le plus souvent porté devant les tribunaux.

Il s'agit du cas où, d'après les règles exposées plus haut[3], plusieurs successibles ont un droit égal à l'attribution des souvenirs de famille : plusieurs frères et sœurs ou plusieurs neveux ou plusieurs cousins au même degré du *de cujus*, etc...

1. Dufruc, *Traité du partage des successions*, n° 466; Mollot, *Des liquidations judiciaires*, n° 176.

2. Amiaud, II, « *Inventaire* », n° 90; Defrénois, n° 3701; *Rép. F.-H.*, V° « *Inventaire* », n°s 273 et s.; *Pand. Rép.*, V° « *Inventaire* », n°s 247 et s.

Des précisions ont été apportées pour l'inventaire prévu par l'article 242 du Code civil (ancien article 270 du Code Napoléon). L'époux demandeur en divorce ou en séparation de corps n'a pas le droit d'y faire comprendre les lettres missives, écrits, photographies ou portraits dont l'autre conjoint est dépositaire ou détenteur, qui ont et doivent conserver un caractère confidentiel.

Cet inventaire a pour seul but la conservation des droits pécuniaires des époux, notamment des effets mobiliers de la communauté; il ne peut porter sur des pièces étrangères aux intérêts matériels. Le notaire doit prendre connaissance des papiers et objets litigieux et ne porter dans l'inventaire que ceux-là seuls qu'il aura reconnus utiles pour le règlement des intérêts pécuniaires.(*Pand. Rép.*, V° « *Inventaire* », n° 252. — Rouen, 22 avril 1880, dame Rollé c. Rollé, *J. N.*, n° 22364; Paris, 2 mars 1886, Préterre c. Préterre, S. 86.2.161; ord. référé Rouen, 15 mai 1926, dame G... c. G..., S. 27.2.46).

3. N° 68 et s.

Comment les départager? Les solutions proposées sont nombreuses et variées ; elles se ressentent de ce que trop souvent, au lieu d'envisager le problème des souvenirs de famille dans son ensemble, on a étudié seulement cet aspect, qui est apparu comme une anomalie dans le droit des successions. En outre, les tribunaux ont tenu compte à l'excès de considérations de fait dans certaines affaires.

Nous nous trouvons en présence de six systèmes : attribution à l'aîné ; droit commun ; tirage au sort ; licitation restreinte ; application de l'article 842 du Code civil ; choix par le juge *ex aequo et bono*. Certains présentent en outre des variantes.

Nous allons d'abord étudier la question dans son ensemble ; ensuite, nous examinerons les différentes espèces de jurisprudence en détail.

1. *Etude générale.*

84. — I. *L'attribution à l'aîné.*

C'était le système suivi dans l'Ancien Droit[1] : les souvenirs de famille sont attribués à l'aîné des enfants en ligne directe et en collatérale à l'aîné de la branche aînée.

Sous cette forme absolue, son principal partisan en Droit moderne est Roland de Villargues[2]. Quelques décisions l'appliquent: le jugement du tribunal de Trévoux, sous l'arrêt de la cour d'appel de Lyon du 20 décembre 1861, affirme que « suivant un usage constant qui a aujourd'hui force de loi, les portraits de famille appartiennent à l'aîné des enfants[3] » ; le jugement du tribunal de la Seine du 16 août 1862 donne la préférence à l'héritier du nom, parmi les descendants des filles du *de cujus*[4] ; le jugement du tribunal de la Seine du 7 mai 1870 se prononce en faveur du fils aîné de l'aîné des frères et sœurs du *de cujus*[5].

1. V. *supra*, n° 14.
2. R. de Villargues, *Rép.*, V° « *Aînesse* », n° 4; « *Armes* », n° 4 et « *Portraits de famille* ».
3. V. n° 94.
4. V. n° 95.
5. V. n° 97.

Le plus souvent, la préférence donnée à l'aîné est atténuée. Michaux la combine avec l'application de l'article 842 : « Le tribunal, en conformité de l'article 842 du Code Napoléon, désigne le dépositaire de ces objets précieux, quand les héritiers ne peuvent s'accorder. Le choix du tribunal tombera toujours, nous en sommes certains, sur l'héritier qui en sera le plus digne, dont le nom sera en meilleure odeur, disait Lebrun, en appliquant toutefois la règle romaine : *Semper seniorem juniori, et amplius honoris inferiori, et marem feminae praeferemus...*[1] » De Belleyme indique que les souvenirs de famille doivent être remis à l'héritier du nom ou partagés entre les héritiers directs[2]. Plusieurs décisions de justice qui attribuent les souvenirs à l'aîné paraissent s'expliquer non par la reconnaissance d'un véritable privilège à son profit, mais plutôt par le pouvoir d'appréciation que se reconnaissent les tribunaux[3].

Il est en effet impossible, en droit moderne, de reconnaître à l'aîné un véritable privilège sur ses puînés[4] ; l'espèce de charge familiale qu'il exerçait autrefois a disparu. Mais les tribunaux peuvent à bon droit, à défaut d'indices particuliers à la cause, tenir compte, pour départager les intéressés, des « convenances du monde », qui reconnaissent toujours à l'aîné une certaine prééminence de courtoisie.

85. — II. *Le droit commun.*

Dans cette opinion, les souvenirs de famille ne se distinguent pas du reste du mobilier ; ils doivent suivre son sort.

Si les copartageants ne se mettent pas d'accord, ou si l'on se trouve dans un cas où le partage judiciaire est obligatoire, on procède à celui-ci. Des lots égaux en valeur et autant que possible en nature sont confectionnés en nombre égal à celui des héritiers, puis tirés au sort. Les souvenirs de famille sont répartis entre les

1. Michaux, *Traité pratique des liquidations et partages*, n^{os} 2824 à 2827.
2. De Belleyme, *Ordonnances sur référés et sur requêtes*, 3^{e} éd., II, p. 313.
3. Trib. Rambouillet, 21 juin 1861, v. n° 93; Trib. Le Mans, 13 juillet 1886, v. n° 99; Riom, 16 mars 1938, v. n° 102.
4. Cf. *supra*, n^{os} 25 à 44.

lots. Il importe peu qu'un ou plusieurs meubles ne puissent pas se partager commodément ; ils doivent être compris dans le partage et attribués à l'un des copartageants, au besoin moyennant une soulte[1].

Dans certains cas, les meubles doivent être vendus ; il en est ainsi s'il y a des créanciers saisissants ou opposants ou si la majorité des héritiers juge la vente nécessaire pour l'acquit des dettes de la succession. Ces cas sont limitativement déterminés ; un cohéritier ne peut demander la vente contre le refus des autres[2]. On ne peut exiger la vente d'un meuble parce qu'il est difficile ou impossible à partager[3]. Cela s'applique aux souvenirs de famille.

Peu d'auteurs sont allés jusqu'au bout de ces idées : citons Dutruc, Mollot, Le Sellyer[4]. Encore Dutruc applique-t-il l'article 842 du Code civil aux titres et papiers de famille.

La même observation vaut pour la jurisprudence. L'arrêt de la cour d'appel de Paris du 19 mars 1864 affirme que « pour tous les cas où il n'intervient pas entre les héritiers un arrangement amiable sur lesdits objets, ils doivent être, comme tout le reste de la succession, l'objet d'un partage en nature ou d'une licitation, si le partage en nature n'est pas possible » ; cependant, il adopte le système de la licitation restreinte[5]. L'arrêt de la cour d'appel de Paris du 3 mars 1896 proclame « qu'en l'absence d'un texte précis qui les place hors du commerce et détermine pour eux un mode spécial de répartition, les portraits de famille et les souvenirs de famille dépendant d'une succession doivent être partagés entre les ayants droit, dans les mêmes conditions que les autres biens et valeurs qui la composent » ; cependant, en l'absence d'une circonstance de fait, à savoir que « la présence d'un mineur exige que les étrangers à la famille soient appelés à concourir aux enchères », il aurait aussi adopté la licitation restreinte[6].

1. Baudry-Lacantinerie et Wahl, II, nos 3187 et 3188.
2. *Pand. Rép.*, Vo « *Successions* », no 6462.
3. Baudry-Lacantinerie et Wahl, II, nos 3187 et 3188.
4. Dutruc, *Traité du partage des successions*, no 466; Mollot, *Des liquidations judiciaires*, no 176; Le Sellyer, *Commentaire sur le Titre des Successions*, II, no 1192 et III, no 1392.
5. V. no 95.
6. V. no 104.

Moins nettement ensore, l'arrêt de la cour d'appel de Paris du 24 novembre 1844 déclare que « dans les circonstances particulières de la cause et en raison des contestations qui s'élèvent entre les parties, il est indispensable d'appliquer les règles du droit commun, en ordonnant un partage égal desdits tableaux[1] ».

Il ne faut pas hésiter à écarter l'opinion qui veut soumettre les souvenirs de famille au droit commun du partage. Elle méconnaît la valeur morale, la destination familiale qui les caractérisent. Elle risque d'entraîner la divulgation de secrets de famille. Surtout, elle peut avoir pour conséquence la perte de souvenirs pour la famille ou leur attribution à un cohéritier peu sûr entre les mains de qui ils seront en danger. C'est à bon droit que l'arrêt de la cour d'appel de Paris du 12 mai 1893 a affirmé que « les portraits et autres souvenirs de cette nature ne sauraient sans aucun doute être assimilés aux autres objets mobiliers de la succession et ne sont pas soumis aux mêmes règles[2] ».

86. — III. *Le tirage au sort.*

Dans ce système, on sépare les souvenirs de famille du reste du mobilier et on procède au lotissement et au tirage au sort. Le nombre de lots varie ; il peut être inférieur à celui des copartageants ; même, il peut n'y avoir qu'un seul lot, soit qu'il n'y ait qu'un seul souvenir, soit qu'on soit en présence d'objets formant un tout, comme une correspondance entre deux personnes sur une question déterminée.

M. Amiaud, qui veut éviter toute intervention des créanciers et du public, c'est-à-dire la vente aux enchères publiques, est en faveur de ce système[3]. Il a été appliqué pour la première fois par un jugement du tribunal de Caen du 12 mai 1830 à des portraits de famille en nombre inférieur à celui des copartageants[4]. Le jugement du tribunal de la Seine du 25 février 1846, dans un cas similaire, a prescrit la confection de copies des por-

1. V. n° 92.
2. V. n° 100.
3. Amiaud, III, « *Partage* », n° 460, et *J. du N.*, 1897, p. 65.
4. V. n° 91.

traits et l'attribution d'une copie de chaque portrait à tout héritier qui n'obtiendrait pas l'original ; le but cherché était de donner des satisfactions égales, moralement comme matériellement, à chacune des parties. L'arrêt de la cour d'appel de Paris du 24 novembre 1846 revint au tirage au sort pur et simple[1]. L'arrêt de la cour de Paris du 12 mai 1893 est le plus récent qui ait recouru au tirage au sort[2].

Ce procédé n'est pas sans mériter des critiques. Le jugement du tribunal de la Seine du 16 août 1862 rejetait le tirage au sort en un seul lot de papiers de famille, qui « ne serait un moyen ni légal ni rationnel » et exclurait aveuglément, sans compensation, le plus grand nombre des intéressés. En un ou en plusieurs lots, le tirage au sort a des inconvénients. Il « ne présente que des dangers, pouvant favoriser le moins digne des concurrents et compromettre ainsi la conservation de souvenirs précieux », écrit M. Champcommunal[3]. M. Gény l'envisage, pour les lettres seulement, sans plus de faveur : « Le partage en nature aurait l'inconvénient de dispenser un ensemble de missives souvent indivisibles. Le sort qui l'accompagne est aveugle et peut faire parvenir certaines correspondances aux mains les moins dignes de les conserver[4]. »

En résumé, le tirage au sort n'est pas suffisamment en accord avec la destination familiale des souvenirs. Tant qu'à faire de rejeter le droit commun, nous ne voyons pas pourquoi on s'en tiendrait à un procédé aussi défectueux, aussi imparfait.

87. — IV. *La licitation restreinte.*

Ce procédé consiste à vendre aux enchères les souvenirs de famille en un ou plusieurs lots, suivant leur nature, avec la réserve que les étrangers sont exclus et que seuls les copartageants peuvent se porter adjudicataires.

Il a rencontré la faveur d'une partie importante de la doctrine,

1. V. n° 92.
2. V. n° 100.
3. Champcommunal, *op. cit.*
4. Gény, *op. cit.*, II, p. 274, n° 257.

notamment d'Aubry et Rau et de Huc[1] ; on lui trouve l'avantage de « concilier de la manière la plus satisfaisante tous les intérêts, soit moraux, soit matériels, qui se trouvent en jeu »[2]. Plusieurs décisions de justice l'appliquent[3].

M. Dorville a fait à ce sujet une réflexion intéressante. La licitation restreinte, d'après lui, s'explique au fond par une certaine équivalence entre l'argent et les valeurs morales. Il y a là une appréciation pécuniaire d'un objet doué d'une certaine valeur, surtout morale : « Ce même bien, doué seulement de valeur morale, sera mis aux enchères entre cohéritiers et attribué au plus offrant. La décoration, le portrait, valeurs purement morales, prendront dans le patrimoine de l'acquéreur la place de la valeur pécuniaire qui vient d'en sortir[4]. » Cet auteur en prend argument au profit de la réparation pécuniaire du préjudice moral.

La licitation restreinte est loin de donner satisfaction, si on l'envisage au point de vue essentiel, celui de la destination familiale des souvenirs. Comme le tirage au sort, elle peut favoriser le moins digne des concurrents et compromettre par suite la conservation de ces objets. En second lieu, « chacun sent, écrit avec raison M. Champcommunal, tout ce que ce procédé, même circonscrit entre les cohéritiers, blesse de susceptibilités respectables et de délicates convenances[5] » ; c'est celui des cohéritiers qui peut mettre l'enchère la plus forte qui est favorisé.

Pour remédier à ce que ce procédé a d'aveugle, on a proposé que le juge y déroge dans les cas exceptionnels où il le jugera bon[6]. Ce moyen terme nous paraît peu défendable. La licitation restreinte est toujours aussi choquante. Il est plus simple de s'en remettre au choix du juge, puisque lui seul, de toute façon, appréciera pour quelles raisons il doit employer un procédé plutôt que l'autre.

1. Aubry et Rau, X, n° 621, p. 115 et 116; Huc, V, n° 279.
2. *Rép. F.-H.*, V° « *Aînesse* », n° 30.
3. Lyon, 20 décembre 1861, précité, v. n° 94; Paris, 19 mars 1864, précité, v. n° 95; Trib. Le Mans, 13 juillet 1886, précité, v. n° 99.
4. Dorville, *De l'intérêt moral dans les obligations*, p. 13 à 15.
5. Champcommunal, *op. cit.*
6. *D. A. S.*, V° « *Successions* », n° 1092.

88. — V. *L'application de l'article* 842, *alinéa* 3, *du Code civil.*

Nous avons déjà parlé de ce texte, ainsi conçu : « Les titres communs à toute l'hérédité seront remis à celui que tous les héritiers ont choisi pour en être le dépositaire, à charge d'en aider les copartageants à toute réquisition. »

Certains auteurs ont eu l'idée de l'appliquer aux titres et papiers de famille, étrangers aux biens[1] ; Demolombe n'hésita pas à l'étendre à tous les souvenirs de famille : « L'article 842 s'applique en effet, dans les termes les plus généraux, aux titres concernant toute l'hérédité, c'est-à-dire à tous ces objets qui ne peuvent être ni partagés ni vendus ; or, les croix d'honneur, les armes, les portraits, etc... sont véritablement des titres communs à toute l'hérédité et qui ne sont susceptibles ni de partage ni de vente ; donc l'article 842 leur est applicable, d'après son esprit comme d'après sa lettre[2]. »

Le jugement du tribunal de Mayenne du 12 juillet 1883 a allégué avec une exactitude médiocre, que « la doctrine est unanime à reconnaître que cette disposition de loi s'applique aux titres de noblesse » et l'arrêt de la cour d'appel d'Angers du 12 février 1885 l'a confirmé, en précisant que « les lettres d'anoblissement dont s'agit forment des titres communs à toute l'hérédité » et que « les premiers juges ont justement apprécié les faits en déclarant ces titres communs à la succession susénoncée et en appliquant l'article 842 du Code civil[3] ».

Dans aucune autre espèce, la jurisprudence n'a appliqué l'article 842 du Code civil aux souvenirs de famille et l'arrêt de la cour d'appel de Paris du 3 mars 1896 l'a expressément écarté, en affirmant que « on ne saurait sans méconnaître le sens littéral et l'esprit de cette disposition légale, les assimiler aux titres communs à toute l'hérédité qui, d'après l'article 842 du Code civil, doivent être

1. Dutruc, *op. cit.*, n° 466; Bioche, *Dictionnaire de procédure*, V° « *Partage* », n° 207; Rousseau et Laisney, *Dictionnaire de procédure*, V° « *Partage* », n° 119.
2. Demolombe, XV, n° 701.
3. V. n° 98.

confiés à la garde de l'un des héritiers, à la charge d'aider en cas de besoin ceux des copartageants qui y auraient intérêt[1] ».

Nous ne pouvons que faire nôtres ces idées : ni dans son esprit ni dans sa lettre, l'article 842 du Code civil ne concerne les souvenirs de famille ; les titres communs sont les documents relatifs aux droits pécuniaires des copartageants et qui ne peuvent être partagés entre eux comme ces droits. Les souvenirs de famille sont en dehors des prévisions de ce texte comme de toutes les autres dispositions organisant la répartition de la masse héréditaire entre les ayants droit[2].

89. — VI. *Le choix par le juge « ex aequo et bono ».*

Si l'article 842 du Code civil ne s'applique pas aux souvenirs de famille, il fournit cependant une indication intéressante, un argument d'analogie[3] ; pour n'être pas souvent reconnue expressément, son influence n'en est pas moins certaine.

Dans ce système, c'est le juge qui choisit le ou les attributaires des souvenirs de famille. Il statue au mieux suivant les circonstances et en tenant compte des divers intérêts en présence. « Le parti le plus sage, écrit M. Champcommunal, serait encore, selon nous, de laisser au tribunal compétent le soin de décider suivant les circonstances. Autant que possible, il devrait, s'inspirant des principes mêmes de la législation, répartir les objets en litige entre les ayants droit, en donnant à chacun une satisfaction, mais sans y être nullement obligé et en cherchant avant tout à placer les souvenirs de famille entre les mains les plus dignes[4]. » M. Amiaud précise : « S'il y a plusieurs objets de même nature, le juge devra en faire la distribution et ne pas les attribuer au même cohéritier, de manière à sauvegarder autant que possible le principe essentiel de l'égalité ; s'il n'y en a qu'un, il devra, à moins d'indignité ou d'autres raisons sérieuses, l'attribuer à l'aîné, cette préférence

1. Cf. n° 104.
2. Nous avons étudié de façon approfondie cette question. *supra*, n° 54.
3. Laurent, X, n° 339; Gény, *op. cit.*, II, n° 257, p. 275; Savatier, note, D. P. 40.1.9. — Trib. Rambouillet, 21 juin 1861, précité.
4. Champcommunal, *op. cit.*

que la nature elle-même indique et que l'usage a consacrée, étant elle-même la moins discutable[1]. » La doctrine la plus récente se rallie à ces idées[2].

Nous avons déjà noté que plusieurs décisions de justice s'expliquaient au fond par elles[3]. L'arrêt de la Cour de cassation du 14 mars 1939 affirme qu'il « appartient aux juges, en cas de désaccord entre les héritiers, de faire eux-mêmes l'attribution « de ces objets, et l'arrêt du 30 juin 1942 parle de leur « pouvoir souverain d'appréciation[4] ».

Ce système n'a pas échappé à la critique. M. Damoisy, à propos des lettres missives, s'exprime ainsi : « On a dit de ce système qu'il permettait de donner les lettres au plus digne, mais n'y a-t-il pas là une supercherie de mots? La propriété n'est pas une vertu. Il serait, je crois, plus équitable de respecter les droits de chacun... On retombe d'ailleurs dans l'erreur déjà signalée : l'arbitraire d'un juge tout à fait étranger à la question et qui, malgré toute sa bonne volonté, ne pourra comprendre l'importance des secrets de famille contenus dans une lettre confidentielle[5]. »

Ces critiques ne nous paraissent pas fondées ; plus exactement, elles tombent à côté. D'une part, il ne s'agit pas d'un droit de propriété pur et simple ; la destination familiale des souvenirs doit être considérée avant tout. De l'autre, l'arbitraire du juge est tout de même préférable à des procédés purement mécaniques, comme le tirage au sort ou la licitation. Dans le désaccord des intéressés, nul mieux que le juge ne peut répartir les souvenirs de la façon la plus conforme aux intérêts de la famille[6].

1. Amiaud, *J. du N.*, 1897, p. 65.

2. Baudry-Lacantinerie et Wahl, II, n° 2857 et s.; Demogue, p. 59 et 68; Beudant et Le Balle, n° 682; Savatier, *op. cit.*; Defrénois, L. et P., n° 965.

3. Trib. Rambouillet, 21 juin 1861, précité; Trib. Le Mans, 13 juillet 1886, précité; Dijon, 2 février 1865, v. n° 96.

4. Cass. req., 14 mars 1939, précité; Cass. req., 30 juin 1942, précité.

5. Damoisy, *Des droits des héritiers sur les lettres missives reçues ou envoyées par le « de cujus »*, thèse, Poitiers, 1926, p. 110.

6. Nous pouvons faire un rapprochement intéressant avec le droit suisse (art. 613 du C. civ. fédéral).

Les souvenirs de famille dépendant d'une succession ne peuvent être vendue à un étranger, si l'un des héritiers s'y oppose. S'il y a désaccord pour

90. Nous estimons que ce procédé doit, en règle générale, être appliqué. Quand les copartageants ne peuvent arriver à s'entendre pour l'attribution des souvenirs de famille, il appartient au juge de déterminer à qui ils doivent être confiés. Le juge doit s'efforcer de faire un choix en accord avec la destination familiale des souvenirs. Par exemple, il écartera un cohéritier entre les mains de qui leur conservation serait compromise ou qui habite un pays très éloigné de celui où vit le reste de la famille et très difficile d'accès. Il y a intérêt à préférer les mâles aux filles qui passent par leur mariage dans des familles étrangères et ne perpétuent pas le nom. Entre frères, et en dehors de circonstances particulières, le juge peut attribuer les souvenirs en totalité ou pour la plus grande partie à l'aîné, ou au contraire les répartir de façon à donner à chacun une satisfaction.

Le juge doit-il tenir compte de la valeur vénale des souvenirs de famille? Quand elle est peu importante — c'est le cas habituel — on ne s'en préoccupe pas. Mais elle peut être très grande, par exemple pour un portrait de maître, une décoration enrichie de brillants, des manuscrits ou lettres d'un personnage illustre. Dans ces cas, il nous semble que la destination familiale des souvenirs ne s'oppose pas à ce qu'une indemnité soit allouée aux non-attributaires. Ou bien le juge pourrait recourir pour ces objets à la licitation restreinte, si du moins il n'y a pas de graves raisons d'écarter un des cohéritiers ; malgré ses inconvénients, la licitation restreinte présente alors un intérêt particulier. Rien ne s'oppose à ce que le juge n'emploie pas le même procédé pour tous les souvenirs.

C'est dans de semblables cas que les conventions d'indivision perpétuelle peuvent être utilisées avec avantage.

leur attribution, le juge en fera le partage » avec ou sans fixation d'un prix qui s'imputerait, le cas échéant, sur la part de l'attributaire, sans que le droit de préférer la vente puisse lui être refusé absolument, car sa décision est libre » (Rossel et Mantha, *Manuel de droit civil suisse* II, n° 1137, p. 234). L'article 613 indique en outre que le juge peut tenir « compte des usages locaux, ou, à défaut d'usages, de la situation personnelle des héritiers ».

2. *Examen de la jurisprudence.*

91. — I. *L'affaire Deschamps. Tribunal de Caen, 12 mai* 1830[1].

Cette affaire ne nous est connue que par une mention sommaire de Demolombe. Le nombre des portraits de famille étant insuffisant pour que chaque héritier puisse en avoir un et le partage en nature de ce fait impossible, le tribunal ordonna le tirage au sort des tableaux répartis en un nombre de lots inférieur à celui des intéressés.

92. — II. *L'affaire Devilliers c. dame Landois et autres. Cour d'appel de Paris, 24 novembre* 1846[2].

Lors de la liquidation de la succession de la dame Devilliers, une contestation s'engagea pour l'attribution de neuf portraits de famille. Eugène Devilliers prétendait qu'en sa qualité d'aîné, il avait à la propriété de ces portraits un droit exclusif ; cette prétention était vivement combattue par les deux autres héritiers, Raymond Devilliers et la dame Landois, ses frères et sœurs.

Le Tribunal de la Seine statua par jugement du 25 février 1846. Il rejeta la prétention de l'aîné, « attendu que tous les enfants ont un droit égal à ces objets d'affection qui leur rappellent les traits de personnes qui leur étaient chères ». La difficulté était de répartir également les portraits entre les enfants : « le fractionnement et la division desdits portraits sont impossibles, puisqu'il n'existe qu'un portrait de chacun des parents ; dans cette position, le tribunal doit rechercher le moyen de satisfaire chacun des ayants droit, et le moyen le plus naturel consiste à faire des copies desdits portraits à frais communs ».

En conséquence, le tribunal ordonna « que dans le mois de la signification, toutes les parties en cause s'entendraient pour le choix d'un peintre qui ferait deux copies pour chacun des portraits à l'huile et d'un dessinateur pour copier ceux faits au crayon » ; faute d'entente, le choix serait fait par le Président. Le tout devait être acquitté par tiers par chaque partie. Pour chaque portrait, il devait être constitué trois lots, composés l'un de l'original et l'autre des copies ; et le notaire liquidateur devait procéder au tirage au sort, les parties présentes ou dûment appelées.

Sur appel, l'arrêt de la Cour de Paris du 24 novembre 1846, revint au tirage au sort pur et simple : « Considérant que dans les circonstances particulières de la cause et en raison des contestations qui s'élèvent entre les parties, il est indispensable d'appliquer les règles du droit commun, en ordonnant un partage égal desdits tableaux », la Cour ordonna « la formation de trois lots égaux autant que possible » et le tirage au sort.

1. Demolombe, XV, n° 701.
2. *Journal du Palais*, 1846.2.716.

M. Demogue a noté à propos de cette affaire, l'opposition entre « le système rigide de la Cour, et celui, plus souple, du Tribunal, qui cherche par un moyen spécial, à tenir compte des désirs de chaque héritier[1] ».

L'une et l'autre de ces juridictions ont voulu avant tout respecter le principe de l'égalité entre cohéritiers. Mais tandis que le tribunal cherchait à donner une satisfaction aussi parfaite que possible aux intérêts moraux en jeu, aux sentiments d'affection de chacun, la cour s'est contentée d'une solution sans nuances[2].

Nous estimons le système du tribunal inutilement compliqué ; pour arriver au même résultat, il suffit, comme l'ont décidé plusieurs arrêts, de reconnaître aux non-attributaires des portraits, le droit de prendre copie des portraits. Quant au lotissement et au tirage au sort, nous avons dit que nous n'en étions pas partisan, en principe.

93. — III. *L'affaire Guibout c. Guibout. Tribunal de Rambouillet, 21 juin* 1861[3].

Louis Guibout, modeste cultivateur, avait obtenu en 1854, au Comice agricole de Seine-et-Oise, le grand prix de moralité consistant en une médaille d'or du prix de 500 francs, et le premier prix de batteur en grange, composé d'une médaille d'argent de 100 francs.

A sa mort, en 1859, il ne laissa qu'une très chétive succession à sa veuve et à ses quatre enfants ; les médailles furent remises à l'aîné.

Postérieurement, la veuve Guibout forma contre son fils une demande en restitution des médailles, comme devant faire partie de la communauté ; au cours de l'instance, les trois autres enfants s'associèrent à ses conclusions et demandèrent, en outre, la licitation des médailles.

Le tribunal décida d'abord que les médailles n'étaient pas comprises dans la communauté :

« Considérant en Droit que, si aux termes de l'article 1401 du Code Napoléon, tous les biens meubles apportés par les époux ou leur arrivant pendant la communauté, doivent faire partie de la communauté légale sous l'empire de laquelle ils se sont mariés, le législateur a cependant excepté les meubles pour lesquels le donateur a exprimé le contraire ;

» Considérant que les croix, médailles, signes distinctifs accordés par le gou-

1. Demogue, p. 36.

2. A la même époque, la Cour d'appel de Colmar, par arrêt du 16 novembre 1846 (*Journal du Palais*, 1847.1.641), a statué sur le droit à une place d'honneur dans une église protestante. Elle a décidé que ce droit ne pouvait être considéré ni comme un privilège honorifique attaché à la personne et transmissible dans l'ordre de la primogéniture, ni comme un privilège attaché à une habitation et se transmettant avec la propriété de l'immeuble, mais que c'était un droit utile et réel, faisant partie de la succession du concessionnaire défunt et soumis dès lors aux règles générales du partage.

3. *J. N.*, n° 17220.

vernement ou une association légalement organisée, à titre d'honneur ou de récompense pour les services rendus à l'Etat ou à la société, ne peuvent être confondus avec des émoluments, primes ou gratifications, qui renferment en soi une idée de lucre ou de bénéfice ;

» Que les avantages matériels résultant de ces émoluments, primes ou gratifications, tombent dans la communauté ; mais qu'il en est autrement des signes honorifiques qui ne s'attachent qu'à la personne et dans lesquels la valeur vénale ne peut être prise en considération ;

» Que ces signes honorifiques qui, s'adressant à la personne, constatent ses services, la suivent au delà du tombeau et sont pour les héritiers et pour leurs descendants le témoignage de la noblesse, de l'honorabilité, de la conduite de leur aïeul, dans quelque rang de la société qu'il ait été placé ;

» Que ces signes ne sont donc pas et ne peuvent être des échutes de communauté ; que d'ailleurs, le pouvoir qui les a décernés entendait bien en gratifier uniquement la personne qui les a mérités. »

Restait à savoir quel devait être le sort des médailles, en tant que bien propre de la succession de Guibout père. Le tribunal confirma l'attribution à l'aîné des enfants :

« Considérant que, comme bien propre de la succession de Guibout père, ces médailles sont, comme disent les anciens auteurs, des monuments de famille, qu'on ne peut mettre à l'encan ; qu'ils sont aussi sacrés pour des enfants qui respectent la mémoire de leur père que ces titres communs à une hérédité, que les héritiers doivent confier à un tiers choisi par eux ou, en cas de désaccord, par le tribunal, aux termes de l'article 842 du Code Napoléon ;

» Considérant que Louis Guibout, fils aîné de la famille, offrant par sa moralité toutes les garanties désirables, est en possession de ces objets ; qu'il déclare consentir à en rester le gardien et à les représenter à toute réquisition. »

Ce jugement est en tout point satisfaisant. Le tribunal a bien vu la nature propre des souvenirs. Il s'est reconnu le pouvoir de les attribuer, en invoquant, par analogie, l'article 842, et en a usé pour choisir l'aîné des enfants.

94. — IV. *L'affaire Raynaud c. Raynaud. Cour d'appel de Lyon, 20 décembre* 1861[1].

Dans la liquidation de la succession paternelle, les frères Raynaud entrèrent en contestation pour l'attribution des portraits de famille.

Le Tribunal de Trévoux en ordonna la remise à l'aîné, pour la raison que « suivant un usage constant qui a aujourd'hui force de loi, les portraits de famille appartiennent à l'aîné des enfants ».

La Cour de Lyon, par arrêt du 20 décembre 1861, écarta cette solution :

1. S. 62.2.309; D. 64.2.7; *Pand. chron.* IV.2.44; *J. N.*, n° 17332; *Rev Not.*, n° 220.

attendu... « qu'en premier lieu, rien n'est moins constant que ce prétendu usage allégué ; qu'en second lieu, fut-il établi, il ne pourrait prévaloir contre le principe de l'égalité en matière de partage, et contre l'économie de la législation qui règle le sort des successions ».

Elle ordonna la licitation restreinte et réserva aux non-adjudicataires le droit de prendre copie des portraits dans les six mois :

« Attendu que ces portraits constituent une des valeurs successorales ; qu'il pourrait même arriver, s'ils étaient des œuvres de grands maîtres, que leur prix excédât celui des autres valeurs de la succession ;

» Attendu que ces objets n'ayant pas figuré au partage, il y a lieu à un supplément de partage ;

» Attendu qu'il est dès à présent démontré pour la Cour que ces portraits ne sont pas partageables en nature ; qu'il y a lieu dès lors d'en ordonner la licitation entre les enfants, sans y appeler les étrangers ;

» Attendu, toutefois, qu'il paraît juste que ceux des enfants qui ne resteraient pas adjudicataires ne se trouvent pas complètement privés d'images qui pourraient leur être chères, et que dans ce but, il convient de leur attribuer un délai, dans lequel ils auront la faculté de faire prendre copie à leurs frais et sans déplacement. »

Le Tribunal de Trévoux s'était prononcé en faveur du maintien de l'ancienne prérogative de l'aîné ; la Cour l'a rejetée, pour respecter le principe de l'égalité ; elle a cependant tenu compte de la valeur morale des souvenirs de famille pour écarter le droit commun et utiliser le procédé de la licitation restreinte.

95. — V. *L'affaire de Chantérac c. de Pins-Montbrun et d'Hunolstein. Cour d'appel de Paris,* 19 *mars* 1964[1].

A la mort du dernier marquis de Bassompierre, les souvenirs de famille avaient été laissés à sa veuve ; ils consistaient en un portrait du Maréchal de Bassompierre peint par Van Dyck et des papiers, parchemins et documents historiques ayant trait à la généalogie de la famille et au rôle essentiel joué par le célèbre Maréchal.

La marquise de Bassompierre mourut en avril 1861, laissant pour héritières la marquise de Pins-Montbrun et la marquise de Chantérac, ses filles, et la mineure Marie-Claire-Pauline d'Hunolstein, sa petite-fille, venant en représentation de sa mère prédécédée.

Des difficultés s'élevèrent entre les parties au sujet des souvenirs de famille. La marquise de Pins-Montbrun prétendait qu'ils devaient lui être attribués, en sa qualité de fille aînée ; elle invoquait, en outre, les termes du testament de la marquise de Bassompierre et la demande qu'elle avait récemment adressée au Gouvernement, pour faire autoriser son fils, âgé d'environ quinze ans, à prendre le nom de Bassompierre.

1. S. 64.2.170; D. 64.2.58; *Rev. Not.*, n° 770.

Les parties parvinrent à s'accorder pour liciter le portrait qui fut attribué à la marquise de Chantérac. Mais la contestation continua relativement aux papiers de famille. La marquise de Pins-Montbrun persistait à les revendiquer ; la marquise de Chantérac demandait qu'ils fussent déposés à perpétuité, soit à la Bibliothèque Nationale, soit aux Archives de l'Empire, où chacune des parties pourrait, comme le public, les consulter quand elle le jugerait convenable.

Le Tribunal de la Seine, par jugement du 16 août 1862, écarta les diverses solutions proposées, attribua les papiers à la marquise de Pins-Montbrun provisoirement et renvoya l'attribution définitive au jour où l'un des enfants mâles de l'une des parties aurait obtenu l'autorisation de porter le nom de Bassompierre :

« Attendu que... on ne saurait songer à la vente par licitation, dût-on seulement y admettre les trois héritières, des papiers en question ; que, à la différence du portrait du Maréchal de Bassompierre, lequel, en dehors de sa valeur de souvenir, avait comme œuvre de Van Dyck un prix vénal, ils ne sont pas appréciables en argent ;

» Attendu que le tirage au sort ne serait un moyen ni légal ni rationnel, qu'il exclûrait aveuglément, sans compensation, deux des parties intéressées ;

» Attendu que la marquise de Pins-Montbrun ne peut être contrainte par autorité de justice d'adhérer à la proposition des marquis et marquise de Chantérac et du comte d'Hunolstein, tuteur de sa fille, de déposer à perpétuité les papiers litigieux à la Bibliothèque Impériale ou aux Archives de l'Empire ; qu'un tel abandon ne pourrait être le résultat que de l'unanimité des consentements et être fait par des parties toutes maîtresses de leurs droits ;

» Attendu, quant à la préférence revendiquée par la marquise de Pins-Montbrun, que celle-ci est l'aînée ; que dans le testament de la marquise de Bassompierre, on voit qu'à la mort de son mari, la première pensée des héritiers au sujet des papiers de famille, avait été qu'ils revinssent, puisqu'il n'y avait pas de fils, à la fille aînée ; que cette qualité et ce témoignage sont des motifs qui militent en faveur de la marquise de Pins-Montbrun, mais seulement dans une mesure restreinte ; que la prétention à une attribution définitive ne doit pas être accueillie ; qu'il convient de réserver une éventualité, celle où l'autorisation de porter le nom de Bassompierre serait accordée à l'un ou l'autre des enfants mâles nés ou à naître de l'une ou l'autre des trois parties en cause ou à plusieurs d'entre eux en même temps ; que jusque-là, rien ne doit être préjugé sur la propriété des papiers dont il s'agit, et qu'à l'égard de leur possession, elle doit appartenir à la fille aînée. »

La marquise de Chantérac fit appel.

Devant la Cour, l'avocat général Oscar de Vallée se prononça en faveur de l'application du droit commun, sans réserve : « Ces sortes de contestations devraient être vidées en famille ; mais du moment que les parties les déférent à la justice, celle-ci doit consulter, non pas ce que les convenances du monde pourraient exiger, mais bien les dispositions de la loi. Or, la loi ordonne que

toutes les valeurs dépendant d'une succession soient l'objet d'un partage ; et comme les papiers à propos desquels la difficulté a surgi constituent de véritables valeurs, le tribunal devrait en ordonner le partage... »

La cour, par arrêt du 19 mars 1864, déclara qu'aucune des parties n'avait un droit supérieur à l'attribution des souvenirs de famille ; cependant, elle ne méconnut pas leur nature particulière et ordonna la licitation restreinte :

« Attendu que le Code Napoléon ne fait aucune distinction entre les papiers de famille et les autres valeurs constituant la succession ; que la qualité d'aîné ne donne dans notre Droit à l'enfant né le premier du mariage, qu'il soit fille ou garçon, aucun droit de préférence sur aucun des objets héréditaires, et que, dès lors, pour tous les cas où il n'intervient pas entre les héritiers un arrangement amiable sur lesdits objets, ils doivent être comme tout le reste de la succession, l'objet d'un partage en nature ou d'une licitation si le partage en nature n'est pas possible ;

« Attendu que le testament de la marquise de Bassompierre ne saurait porter obstacle à ces règles, d'une part parce que les papiers dont s'agit ne font pas partie de sa succession, mais bien de celle de son mari ; d'autre part, parce qu'elle n'en dispose point au profit de tel ou tel de ses héritiers ; enfin, parce que les expressions qui ont été relevées dans ce testament n'établissent pas qu'il y ait eu, à cet égard, entre les héritiers du marquis de Bassompierre, une convention en vertu de laquelle lesdits documents ou papiers auraient été attribués à l'un d'eux, à l'exclusion des autres ;

» Attendu que la circonstance relevée par les premiers juges et tirée de ce que la marquise de Pins-Montbrun avait déjà et avant la majorité de son fils, formé pour lui une demande au souverain, à fin d'autorisation de porter le nom de Bassompierre, ne peut avoir aucune influence sur la solution de la question soumise à la Cour ; qu'il s'agit d'un événement futur et incertain, et que, d'ailleurs, quel que soit celui des descendants mâles du marquis de Bassompierre qui obtiendrait cette autorisation, il n'en saurait faire découler un droit de propriété exclusive sur les papiers dont s'agit. »

La Cour tint compte de l' « intérêt évident que la licitation ait lieu entre les héritiers seulement ». En raison de la minorité de la demoiselle d'Hunolstein, elle renvoya la licitation à la majorité de celle-ci, faisant fléchir le principe que nul n'est tenu de rester dans l'indivision ; jusque-là, les papiers litigieux furent déposés chez le notaire.

Dans cette affaire, nous trouvons une grande variété de systèmes. Le Tribunal de la Seine voulait attribuer les souvenirs de famille à celui des descendants qui hériterait du nom de la famille. L'avocat général voulait suivre le droit commun. La Cour d'appel a choisi la licitation restreinte, en un seul lot, des papiers de famille qui formaient un tout.

A notre avis, les juges auraient dû procéder eux-mêmes à l'attribution de ces papiers et, vu les circonstances particulières à l'espèce, choisir l'aînée des filles.

96. — V. *L'affaire Venot c. héritiers Delorme. Cour d'appel de Dijon, 2 février* 1865[1].

A la mort du sieur Delorme, ses héritiers, sauf un qui avait quitté le pays, se mirent d'accord pour attribuer sa croix de la Légion d'honneur à l'un d'eux, brigadier de gendarmerie et décoré lui-même.

Après cinq ans de silence, l'héritier absent, le sieur Venot, demanda la licitation de cet objet. Sa prétention fut successivement rejetée par les premiers juges et par la Cour d'appel :

« Considérant, indique brièvement l'arrêt, que cet objet est un souvenir de famille, que sa destination met hors du commerce, et qu'en ratifiant le choix fait par les héritiers, c'est à juste titre que les premiers juges ont confié entre les mains de L..., brigadier de gendarmerie et décoré lui-même, le dépôt des insignes militaires qui avaient appartenu au défunt ; que ce n'est point après cinq ans de silence et alors qu'il avait quitté son pays et sa famille, que Venot est bien fondé à réclamer la vente par licitation d'un objet dont le prix a surtout une valeur d'affection. »

Les idées qui ont inspiré cet arrêt sont très intéressantes : Il reconnaît implicitement le pouvoir d'appréciation du juge en confirmant une attribution contraire à la volonté de l'un des cohéritiers. Il donne le véritable fondement de ce régime particulier, la valeur d'honneur et d'affection d'un objet que sa destination met hors du commerce, ou plus précisément, sa destination familiale.

97. — VII. *L'affaire Duhameau c. Grand. Tribunal de la Seine, 7 mai* 1870[2].

Après la mort du général de division Grand, il y eut conflit pour l'attribution de son portrait et de ses décorations entre le fils du colonel Grand, frère aîné du général, et les enfants de la dame Duhameau, sa sœur.

Le Tribunal de la Seine se prononça en faveur du fils du frère aîné :

« Attendu que la règle permettant aux tribunaux de consulter les circonstances pour attribuer les armes et décorations de *de cujus* à celui des héritiers qui semble destiné dans l'avenir à perpétuer les traditions de la famille est surtout applicable lorsque aucun des héritiers ne porte le nom du défunt... » ;

» Attendu que c'est particulièrement pour perpétuer le souvenir des dignités dans les familles que doit avoir lieu l'attribution des insignes d'honneur ;

» Qu'à ce point de vue, il y a motif de décider en faveur de celui qui porte le nom du dignitaire ;

» Qu'autrement, ce serait transporter dans une famille étrangère des marques d'honorabilité dont le temps ne tarderait pas à effacer l'intérêt qui s'attache

1. S. 67.2.239; *D. A. S.*, V° « *Successions* », n° 1092, en note.
2. S. 71.2.50; D. 70.3.103; *Pand. chron.*, IV.2.44, sous-note *a*.

exclusivement à l'éclat du nom porté par nos pères et que nous avons à transmettre. »

Ce jugement applique l'ancienne règle de préférence en faveur de l'héritier du nom ; il réserve le libre choix par le juge de l'attributaire, au cas où aucun des héritiers ne porte le nom du défunt. Il indique bien qu'il faut choisir celui des héritiers qui semble destiné à perpétuer les traditions familiales, de façon à perpétuer le souvenir des dignités dans la famille.

98. — VIII. *L'affaire de Marseul c. de Marseul. Cour d'appel d'Angers, 12 février* 1885[1].

Le sieur Emmanuel de Marseul et sa sœur, mariée à un de leurs cousins, Mme Charles de Marseul, avaient recueilli dans la succession de leur père, une lettre d'anoblissement conférée par le roi Henri IV, en mai 1593, à Robert de Marseul, chef de la famille. Une contestation intervint au sujet de la possession de ce titre entre Emmanuel de Marseul, qui prétendait à sa possession privative, et Charles de Marseul qui, en son nom personnel et comme légataire universel de sa femme entre temps décédée, demanda son dépôt au rang des minutes d'un notaire ou dans des archives publiques.

Le Tribunal de Mayenne, par jugement du 12 juillet 1883, déclara d'abord que les titres de noblesse faisaient partie des titres communs à l'hérédité visés par l'article 842 C. civ., et que l'aîné n'avait aucun droit particulier sur ces objets :

« Considérant que l'article 842 C. civ. dispose à cet égard que les titres communs à toute l'hérédité seront remis à celui que tous les héritiers choisiront pour en être le dépositaire, à la charge d'en aider les copartageants à toute réquisition, et que s'il y a difficulté sur le choix, elle est réglée par le juge ;

» Considérant que la doctrine est unanime à reconnaître que cette disposition de loi s'applique aux titres de noblesse ;

» Considérant qu'il résulte évidemment du texte susvisé que les titres ou papiers communs à l'hérédité ne reviennent pas plutôt à l'aîné ou au mâle qu'à tout autre, puisqu'au contraire, les héritiers ont le droit de choisir celui qui doit en être le dépositaire. »

Ensuite, le Tribunal constata que l'un des intéressés résidait à Alger, sans que ce soit son domicile définitif, que l'autre était appelé par sa profession à changer plusieurs fois de résidence, et qu'il serait donc très difficile à celui qui n'obtiendrait pas l'attribution du titre d'en prendre communication ; tenant compte de « l'intérêt de la famille que le titre commun à toute l'hérédité soit déposé dans un lieu déterminé et facilement à la disposition de tous », il ordonna son dépôt dans une étude de notaire.

Emmanuel de Marseul fit appel. Il produisit la preuve que les lettres d'ano-

1. S. 86.2.186; *Rép. Def.*, n° 2442; *J. N.*, n° 3752; *Rev. Not.*, n° 7143; *J. du N.*, 1885, p. 332.

blissement dont il réclamait l'original, comme le tenant de son père, avaient été transcrites en 1599 sur les registres de la Cour des Aides de Normandie et que ces registres se trouvaient encore actuellement dans les Archives de la Seine-Inférieure. En présence de ce nouveau document, Charles de Marseul demanda la licitation du titre.

La Cour d'appel d'Angers, par arrêt du 12 février 1885, donna gain de cause à Emmanuel de Marseul :

« Attendu que les lettres d'anoblissement dont s'agit forment des titres communs à toute l'hérédité ; qu'impartageables par leur nature, ils ne sauraient non plus faire l'objet d'une licitation ; que ces titres n'ont d'autre prix que sous le rapport honorifique et comme souvenirs de famille ; qu'il est inadmissible, ainsi que le reconnaît la doctrine, qu'ils soient comme d'autres objets mobiliers, de valeur matérielle ou vénale, soumis à des enchères, même entre cohéritiers ;

» Attendu, sous un autre rapport, qu'ils ne sauraient par une licitation devenir une propriété exclusive, alors qu'ils ont été concédés et appartiennent également à tous les membres d'une même hérédité ;

» Attendu que les premiers juges ont justement apprécié les faits, en déclarant les titres communs à la succession susénoncée et en appliquant l'article 842 C. civ. ;

» Attendu qu'il convient d'adopter ces principes et de ne pas ordonner la licitation réclamée ;

» Qu'il faut d'autant plus rejeter cette demande en l'état qu'elle se produit, en dehors d'autres membres de la famille de Marseul, non appelés à l'instance ;

» Mais attendu que les lettres d'anoblissement concédées par Henri IV à Robert de Marseul en mai 1593, ont été exactement reproduites et enregistrées sur des registres authentiques de la Cour des Aides de Normandie, le 22 mars 1599, ce qui vaut minute ; que tous les ayants droit pouvant en prendre communication, la mesure ordonnée par le Tribunal est désormais sans utilité, et qu'il importe seulement aujourd'hui de déterminer le choix d'un héritier comme dépositaire du document en question. »

Cette affaire est le seul cas où les tribunaux aient appliqué l'article 842 C. civ. aux titres de noblesse.

La solution donnée par la Cour nous paraît satisfaisante. Le titre litigieux faisait partie de la succession du père d'Emmanuel de Marseul et de Mme Charles de Marseul. Celle-ci, décédée sans enfants, laissa pour légataire universel son mari ; mais elle ne pouvait transmettre à un simple successeur aux biens ses droits sur un souvenir de famille ; le titre devait revenir à Emmanuel de Marseul. Charles de Marseul n'avait aucun droit à obtenir l'attribution du titre, n'étant pas héritier du père d'Emmanuel et de sa femme. Il ne pouvait donc en demander la licitation.

Peut-être pouvait-il, en tant que membre de la famille, intervenir en montrant qu'il y avait un inconvénient majeur à le laisser entre les mains d'Emmanuel de Marseul ; mais il n'a rien prouvé de tel, et aucun autre membre de la famille

n'est intervenu à ses côtés dans ce sens. Le dépôt dans une étude de notaire était donc inutile ; du reste, nous croyons une telle mesure mal fondée, pour des souvenirs de famille, alors que l'un des intéressés s'y oppose.

99. — IX. *L'affaire De la Porte aux Loups et autres c. d'Argy. Tribunal du Mans, 13 juillet 1886*[1].

Après le décès de la comtesse d'Argy, des contestations s'élevèrent entre ses héritiers, ses filles, la comtesse de la Porte aux Loups et la comtesse de Flers, d'une part, et son fils, l'abbé d'Argy, d'autre part, notamment pour le partage des souvenirs de famille.

Le Tribunal fit une distinction : Il attribua les titres de noblesse, généalogies ou autres souvenirs héraldiques s'y rattachant, à l'abbé d'Argy, « considérant que comme chef de la famille d'Argy, le défendeur est en droit d'en exiger la remise ».

Il ordonna la licitation restreinte des lettres de famille et autres écrits émanant des père et mère, « considérant que ces pièces constituent des souvenirs d'affection ou d'intérêt intime, qui n'ont de réelle valeur que pour les héritiers et qu'ils doivent être licités entre eux ».

Certes il est très admissible que le juge ne règle pas de la même façon le sort de tous les souvenirs de famille. Mais nous ne trouvons pas heureuse l'application du procédé de la licitation restreinte à des lettres intimes, alors surtout qu'elles sont sans valeur vénale.

100. — X. *L'affaire époux de Turenne c. consorts Murat. Cour d'appel de Paris, 12 mai 1893*[2].

Dans la liquidation de la succession du prince de Wagram, les époux de Turenne critiquèrent les propositions d'attribution des souvenirs de famille, portraits, pastels ou miniatures. Ils demandèrent le partage conformément au droit commun. Les consorts Murat s'associèrent à cette demande.

Sur appel du jugement du Tribunal de la Seine du 17 novembre 1891, l'arrêt de la Cour de Paris du 12 mai 1893 fit droit à leur demande et ordonna le partage par lotissement et tirage au sort. L'arrêt est assez curieux : après avoir posé en principe que les souvenirs de famille sont soumis à un régime spécial, il déclare que dans le désaccord des parties, il est nécessaire d'appliquer le droit commun du partage :

« Attendu que les portraits et autres souvenirs de cette nature ne sauraient sans aucun doute être assimilés aux autres objets mobiliers dépendant de la succession et ne sont pas soumis aux mêmes règles ;

1. *Rép. Def.*, n° 3292; *Rec. G. P.* 86.2.333.
2. *Rép. Déf.*, n° 7555; *Rev. Not.*, n° 9205.

» Qu'il y a en effet un intérêt d'un ordre supérieur à ce qu'ils soient répartis suivant la branche, le nom, la situation du copartageant et les souvenirs particuliers qui rattachent chacun d'eux au personnage représenté ;

» Attendu toutefois que, faute par les parties de s'entendre et de se mettre d'accord sur cette répartition, il devient nécessaire de recourir aux règles générales prescrites par la loi en matière de partage ;

» Qu'on ne saurait en effet imposer aux époux de Turenne et aux consorts Murat des attributions qui ne sont pas suffisamment justifiées et qu'il y a lieu dès lors de procéder à un partage par voie de lotissement et de tirage au sort. »

La Cour a sans doute trouvé plus commode de ne pas procéder elle-même à une attribution pour laquelle les indices propres à départager les intéressés manquaient ; du reste, elle eut été, en le faisant, « plus royaliste que le roi », puisqu'ils étaient unanimes à demander l'application du droit commun.

101. — XI. *L'affaire Le Mesnager du But c. veuve Le Mesnager du But. Cour de cassation, 14 mars* 1939[1].

Cette affaire nous met en présence d'un conflit entre le fils du premier mariage et la veuve en secondes noces du sieur Le Mesnager du But, au sujet des « décorations gagnées par son mari en venant volontairement combattre pour la France, alors qu'il avait été naturalisé Californien et qu'il était, lors de son engagement, âgé de plus de soixante ans ».

La veuve s'était emparée des décorations. M. Louis Le Mesnager du But demanda qu'elles lui soient attribuées. L'arrêt de la Cour d'appel d'Angers du 22 mai 1935 repoussa sa demande, en se bornant à déclarer qu'il ne pouvait être fait grief à la veuve de les avoir appréhendées.

Il se pourvut en Cassation, mais la Chambre des requêtes rejeta le pourvoi :

« Attendu qu'il appartient aux juges, en cas de désaccord entre les héritiers, de faire eux-mêmes l'attribution d'objets, tels que décorations, armes de guerre et portraits de famille, qui, en raison de leur caractère particulier de souvenirs de famille, ayant une valeur essentiellement morale, peuvent ne pas être soumis aux règles habituelles des partages ;

» Qu'en la cause, la Cour d'appel a dès lors légalement justifié sa décision... »

Cet arrêt est très remarquable. C'est la première fois que la question de la condition juridique des souvenirs de famille a été portée devant la Cour de cassation, qui l'a tranchée de la façon la plus satisfaisante et la plus nette.

Il faut observer que malgré les termes de l'arrêt, ce n'est pas une question de partage proprement dit qui se pose, mais plutôt celle des droits du conjoint survivant sur les souvenirs personnels du prédécédé.

Au fond, l'arrêt écarte le droit commun de la dévolution successorale dans la mesure où il est contraire à la nature particulière des souvenirs de famille.

1. D. H. 1939, p. 260; D. P. 40.1.9, note Savatier; *Rép. Def.*, n° 25506; *J. N.*, 1939-40, p. 323.

102. — XII. *L'affaire demoiselles de Marsilly du Verdier c. consorts de Marsilly du Verdier. Cour de cassation, 30 juin 1942*[1].

Dans la liquidation de la succession de la dame de Marsilly du Verdier, M. Georges de Marsilly demanda que divers souvenirs de famille lui soient attribués en sa qualité d'aîné de la famille.

Le jugement du Tribunal de Montluçon du 5 février 1937 repoussa sa demande.

Sur appel, la Cour de Riom, par arrêt du 16 mars 1938, ordonna que ces objets lui soient remis :

« Attendu que Georges de Marsilly demande à la Cour de lui remettre à titre de dépôt en sa qualité d'aîné du fils aîné, divers souvenirs de famille, croix de la Légion d'honneur, miniatures et portraits de famille qui, simplement accrochés aux murs par clous et cordons, sont objets mobiliers, alors que les demoiselles de Marsilly revendiquent ces portraits comme immeubles par destination, ainsi d'ailleurs que d'autres objets, tels que glaces, trumeaux, etc...

» Qu'il convient de remettre ces souvenirs de famille à Georges de Marsilly à titre de dépôt, tout en donnant mission aux notaires liquidateurs de déterminer les objets devant être considérés comme immeubles par destination... »

Les demoiselles de Marsilly se pourvurent en Cassation. Leurs critiques portaient sur deux points. Le premier était qu'elles avaient soutenu « dans des conclusions auxquelles il n'a pas été répondu que ces objets étaient en vertu des affectations des précédents propriétaires des immeubles par destination dépendant du château... » ; le second, que « faute de précisions données par les juges sur la nature du dépôt, les obligations du dépositaire, les conditions de la restitution, l'attribution au fils aîné de ces sommes constituait une dévolution à titre de propriété ». C'était aller au cœur de la question.

La Chambre des requêtes rejeta le pourvoi. Elle répondit nettement aux deux chefs :

« Attendu que les objets énumérés dans l'arrêt comme souvenirs de famille ont été à bon droit considérés par la Cour comme ne comportant pas la qualification d'immeubles par destination, soit parce qu'ils ne sont pas attachés à perpétuelle demeure au château des demanderesses au pourvoi, soit parce que familiaux, de valeur purement morale et rappelant le passé, ils n'ont pas pour affectation le service et l'affectation d'un immeuble ;

» Attendu d'autre part que, vu le caractère spécial de ces biens, la Cour d'appel, en déclarant qu'ils seront remis à Georges de Marsilly, aîné du fils aîné de la défunte, n'a fait qu'user de son pouvoir souverain d'appréciation et a suffisamment caractérisé le principe des droits conférés au gardien dépositaire, droits exclusifs de toute appropriation individuelle, sans que les demanderesses soient recevables à se prévaloir devant la Cour de cassation, d'un défaut de précision sur l'étendue et les modalités d'application d'une mesure réclamée par leurs

1. D. A. 1943.J.3. — L'arrêt de la Cour de Riom est inédit.

adversaires et dont elles n'ont pas critiqué la teneur générale dans leurs conclusions devant les juges du fond. »

Cet arrêt est extrêmement intéressant. Sur plusieurs points, il reprend et développe les idées contenues dans l'arrêt du 14 mars 1939. Il affirme la nature particulière et la valeur purement morale et familiale des souvenirs et reconnaît aux juges du fond le pouvoir souverain de les attribuer.

Allant plus loin, il précise que l'attributaire est un simple dépositaire et que ses droits sont « exclusifs de toute appropriation individuelle » ; il semble qu'il faille voir là l'influence de l'idée de M. Savatier, « la famille sujet de droit ». L'attributaire n'est que l'organe, le représentant de la personne morale familiale.

Sur ce point, nous émettrons une critique ; à notre avis, il n'y a pas propriété familiale et dépôt, mais propriété individuelle et affectation familiale.

Section V. — Les conventions d'indivision

103. Il est incontestable que les souvenirs de famille peuvent faire l'objet d'une convention d'indivision entre les cohéritiers, au lieu d'être attribués à l'un d'eux en propriété. La question qui se pose est de savoir si une telle convention ne lie les indivisaires que pour cinq ans au maximum, suivant le droit commun ou si, en raison de la nature particulière de ces objets, elle peut créer une indivision perpétuelle.

Une partie de la doctrine est hostile aux conventions d'indivision perpétuelle, notamment Aubry et Rau[1]. Par contre, M. Champcommunal les trouve « non seulement licites, mais désirables ». M. Demogue et M. Savatier y sont également favorables[2]. Une jurisprudence, d'ailleurs peu nombreuse, s'est prononcée contre leur validité ; nous l'étudierons plus loin en détail.

Il est nécessaire de déterminer au préalable la portée exacte de ces conventions. Normalement, au décès d'une personne qui détient des souvenirs de famille, ils sont attribués à un ou plusieurs des héritiers. L'attributaire d'un souvenir en est propriétaire ; il est tenu seulement de respecter sa destination familiale.

Si les copartageants conviennent de laisser le souvenir dans l'indivision et de le remettre seulement en dépôt à l'un d'eux,

1. Aubry et Rau, X, n° 621, p. 115, note 5.
2. Champcommunal, *op. cit.*; Demogue, p. 46 et 47; Savatier, *op. cit.*

celui-ci n'en est plus propriétaire ; sa situation et ses droits sont déterminés par la convention ; il est dépositaire au sens exact du mot. Ainsi, il peut être stipulé qu'à sa mort, il transmettra ce dépôt à tel autre membre de la famille, déterminé à l'avance. C'est une question de fait que de savoir si les copartageants ont voulu laisser dans l'indivision les souvenirs de famille ou certains d'entre eux ; mais comme il y a là un régime exceptionnel, il est nécessaire qu'il soit stipulé avec précision ; il ne peut être présumé.

Une convention d'indivision a d'incontestables avantages ; elle précise des solutions un peu incertaines ; elle garantit mieux les droits de tous les membres de la famille. Mais au bout d'une longue période, il risque d'en résulter une situation un peu compliquée.

Nous estimons que la prohibition des conventions d'indivision au delà de cinq ans ne concerne pas les souvenirs de famille ; ils sont en dehors de son champ d'application. Le critère de leur validité est autre : c'est la destination familiale des souvenirs. En principe, elles paraissent lui être conformes ; il appartiendra au juge de le vérifier en fait.

Ces conventions offrent un intérêt particulier dans le cas de souvenirs présentant une grande valeur vénale ; elles sauvegardent autant que la chose est possible les intérêts divers et contradictoires, moraux et matériels, qui sont en jeu.

M. Demogue a proposé la fondation d'associations familiales pour arriver au même résultat. C'est possible, mais plus compliqué.

104. *L'affaire de Juge et de Montebello c. Ribeyro y Soulès. Cour d'appel de Paris, 3 mars* 1896[2].

Par son testament en date du 17 avril 1873, le second duc de Montebello avait légué à son fils aîné, Napoléon-Charles-Jean Lannes, les portraits, papiers et autres souvenirs de famille. Après son décès survenu en 1874, ce testament fut l'objet de certaines critiques et un acte de partage fut signé entre les sept enfants et seuls héritiers du second duc. Il contenait cette clause : « Quant aux portraits et papiers de famille, on est convenu de les garder dans l'indivision entre les

1. Demogue, p. 72 et *J. N.*, 1928, p. 241.
2. S. 99.2.31; D. 97.2.54; P. F. 97.2.81; *Rec. G. P.* 97.1.47; *Rev. Not.*, n° 9561; *J. du N.*, 1893, p. 646 et 1896, p. 281.

enfants du duc de Montebello, copropriétaires, M. le duc pour 2/8 et chacun de ses frères et sœurs pour 1/8, et de les confier à titre de dépôt au duc actuel de Montebello, qui s'oblige lors de son décès, à en transmettre la garde et la conservation à l'héritier du titre de duc de Montebello. »

Les portraits étaient ceux du Maréchal Lannes et de ses enfants par Gérard, celui de la Maréchale par le même, celui du duc de Montebello par Pils, celui de la duchesse par Hureaux. Il y avait, en outre, deux selles ayant appartenu au Maréchal et des papiers de famille.

Le troisième duc mourut ensuite, laissant pour seul héritier, son fils unique, le quatrième duc de Montebello, issu de son mariage avec la dame Daguilhon-Pujol, devenue en secondes noces épouse de Juge-Montespieu.

Le sieur Ribeyro y Soulès, créancier de Charles-Louis-Maurice Lannes, marquis de Montebello, demanda l'attribution à son profit de certaines sommes et valeurs et notamment de la part de son débiteur de la valeur des portraits et selles en question.

Les héritiers de Montebello résistèrent, alléguant d'une part que le pacte intervenu entre eux, se trouvait protégé par l'article 882 C. civ. contre toute critique de la part des tiers et, de l'autre, qu'il s'agissait d'objets indivisibles par leur nature et placés en dehors des règles ordinaires du partage, soit par leur caractère même, soit en vertu de l'usage et des traditions les plus respectables.

Le Tribunal de la Seine, par jugement en date du 16 mars 1893, ordonna la vente aux enchères publiques des tableaux et des selles, et attribua à Ribeyro y Soulès la part revenant au marquis de Montebello dans le produit desdites ventes, soit 1/8 :

« Attendu que les tableaux de famille ne sont pas compris parmi les objets qui, aux termes de l'article 592 C. pr. civ. ne peuvent être saisis ; que, si dès lors, en l'absence de tout créancier, il appartient aux tribunaux de prescrire les mesures que comportent la situation respective des différents cohéritiers et l'intérêt supérieur de la famille, les objets de cette nature ne sauraient être soustraits à l'action des créanciers dont ils demeurent le gage ;

» Attendu que la transaction insérée à l'état liquidatif ne saurait faire obstacle à l'action du demandeur ; que cette convention, en effet, constitue en réalité un pacte d'indivision ; qu'aux termes de l'article 815 C. civ., un pacte de cette nature ne peut être obligatoire au delà de cinq ans et que cette règle est d'ordre public ;

» Attendu dès lors que le demandeur, exerçant les droits de son débiteur, est fondé à réclamer le partage des objets ainsi laissés dans l'indivision ; que le tribunal n'a point à rechercher si, la transaction n'étant pas maintenue dans les conditions où elle avait été prévue ou arrêtée, le duc de Montebello ou ses représentants seraient encore fondés à réclamer à leur profit l'exécution du testament, en ce qui concerne les portraits dont il s'agit. »

Sur appel de Mme de Juge, tutrice de son fils mineur et des consorts de Montebello, la Cour de Paris, par arrêt du 3 mars 1896, confirma le jugement :

« Considérant qu'en l'absence d'un texte précis qui les place hors du commerce et détermine pour eux un mode spécial de répartition, les portraits de famille et les souvenirs historiques dépendant d'une succession doivent être partagés entre les ayants droit dans les mêmes conditions que les autres biens et valeurs qui la composent, et que, comme tous les autres objets mobiliers qui en font partie, ils sont le gage des créanciers, soit du *de cujus*, soit des héritiers ;

» Considérant en second lieu qu'on ne saurait, sans méconnaître le sens littéral et l'esprit de cette disposition légale, les assimiler aux titres communs à toute l'hérédité qui, d'après l'article 842 C. civ. doivent être confiés à la garde d'un des héritiers, à la charge d'en aider en cas de besoin ceux des copartageants qui y auraient intérêt ;

» Considérant d'un autre côté et en fait, que la convention d'indivision intervenue en 1873 entre les héritiers de Montebello relativement aux portraits actuellement en litige, est bien, comme l'ont déclaré les premiers juges, une convention d'indivision opposable pendant cinq ans seulement à chacun des héritiers ou à leurs créanciers ; .....

» Considérant que le dépôt de ces objets entre les mains d'un des copartageants, même à la charge de le transmettre à sa mort entre les mains de l'aîné de ses successeurs, ne change ni la nature ni la portée du contrat ; qu'il en est au contraire la conséquence nécessaire, puisque les tableaux et les selles restant indivis, ils devaient demeurer chez une seule personne, mandataire de tous les héritiers ;

» Considérant en outre, que cette convention d'indivision perpétuelle, fût-elle une des conditions du partage, ce qui n'est pas démontré, elle ne peut faire obstacle à l'action de l'intimé car, prohibée par l'article 815 C. civ., elle ne liait les contractants que pendant cinq années qui sont depuis longtemps écoulées ;

» Considérant enfin que les appelants invoquent à tort l'article 882 C. civ., qui ne permet pas aux créanciers de l'un des héritiers de critiquer un partage auquel ils n'ont pas fait opposition ; que Ribeyro y Soulès ne conteste pas, en effet, le règlement de la succession du duc de Montebello, intervenu en 1875 ; qu'il se borne à demander l'attribution à son profit de la copropriété reconnue par tous de son débiteur. »

Subsidiairement, les appelants avaient demandé que les étrangers fussent écartés de la licitation ; la cour refusa pour le motif que « la présence d'un mineur exige que les étrangers à la famille soient appelés à concourir aux enchères ». Ils obtinrent seulement le droit de faire copier à leurs frais, dans les six mois de la vente, les portraits.

Ces deux décisions sont très caractéristiques. Les longs extraits que nous en avons reproduits montrent que leurs rédacteurs ont tranché les difficultés qui se présentaient à eux en connaissance de cause. Ils ont affirmé que les souvenirs de famille sont saisissables et soumis au droit commun du partage ; qu'un convention d'indivision portant sur ces objets est inefficace au delà de cinq ans ; et que, par suite, un créancier de l'un des cohéritiers est fondé à en réclamer

du chef de son débiteur, le partage. La cour aurait pourtant admis la licitation restreinte, s'il n'y avait pas eu une circonstance particulière.

En fait, la solution adoptée revient à soumettre les souvenirs de famille au droit commun. Aussi M. Champcommunal la qualifie-t-il, avec raison, d' « inacceptable ». « Elle nous paraît choquer les principes les plus élémentaires du droit naturel et de l'équité », écrit dans le même sens M. Amiaud[1].

105. *L'affaire duc de Fitz-James c. duc de Marmier. Cour de cassation, 23 décembre* 1901[2].

La duchesse de Marmier, née Choiseul-Stainville, mourut en 1861, laissant pour héritiers son fils Alfred duc de Marmier et sa fille Marguerite, duchesse de Fitz-James. Par son testament du 20 novembre 1856, elle avait légué les deux tiers de la quotité disponible à son petit-fils, Raynald, duc de Marmier, et l'autre tiers à sa fille, la duchesse de Fitz-James ; elle avait fait, en outre, deux legs particuliers, celui de ses bijoux à la duchesse de Fitz-James, et « celui de tous les papiers de famille, ceux de mon oncle, le duc de Choiseul, lettres, manuscrits, et aussi tous les lettres et papiers à moi ainsi que ceux de mon père et de ma mère », au duc Raynald, par préciput et hors part.

Dans la liquidation de la succession, le duc Raynald de Marmier se vit attribuer le mobilier du château du Ray. Lui et la duchesse de Fitz-James se consentirent réciproquement la délivrance de leurs legs particuliers, en qualité de légataires à titre universel (puisque la quotité disponible était épuisée). Mais il renonça au bénéfice du legs des papiers de famille, bien qu'il lui fut définitivement acquis, et accepta que les papiers demeurassent en perpétuelle indivision entre les membres de la famille. Ils restèrent déposés dans une pièce de la tour du Midi du château du Ray, sous les scellés.

Longtemps après, une contestation s'engagea au sujet de ces papiers entre les deux petits-fils, le duc Raynald de Marmier et le duc de Fitz-James. Le tribunal de Gray, par jugement du 30 juillet 1896, ordonna une expertise. Sur le rapport des experts, le duc de Fitz-James demandeur, conclut à ce que le tribunal déclarât les papiers indivis entre lui et le défendeur et ordonnât la licitation, les étrangers non appelés ; le duc de Marmier conclut à ce que les papiers soient reconnus sa propriété.

Le tribunal de Gray, par jugement du 12 janvier 1899, donna gain de cause au duc de Marmier :

« Attendu que le droit de demander la réduction du legs à la quotité disponible appartenait aux héritiers à réserve ; que ceux-ci ne l'ont point exercé, puis-

1. Champcommunal, *op. cit.*; Amiaud, *J. du N.*, 1897, p. 65.

2. P. F. 1906.1.356 (reproduit le jugement du tribunal de Gray, l'arrêt de la cour d'appel de Besançon et l'arrêt de la Cour de cassation); D. 1902. 1.183; S. 1902.1.216; *Rec. G. P.* 1902.1.198; *J. du N.*, 1902, p. 213.

qu'ils ont consenti à l'exécution du legs compris dans le testament susénoncé et ont manifesté clairement l'intention de respecter les dernières volontés de la défunte ;...

» Attendu qu'on ne saurait arguer de l'incurie du défendeur qui, par négligence ou méconnaissance de son droit, n'a pas provoqué plus tôt une levée des scellés ; qu'un fait négatif ne saurait constituer un droit positif ;

» Attendu que le tribunal n'a pas à examiner la nature du droit que les parties peuvent tenir de cette clause de rester en commun ; qu'il doit, au contraire, décider si de Fitz-James a justifié de son droit à provoquer la licitation dont s'agit ;

» Attendu qu'il ressort de ce qui est dit ci-dessus que de Marmier est bien attributaire de tout le mobilier du Ray, ensemble les papiers ; que de Fitz-James ne justifie d'aucun droit. »

Sur appel du duc de Fitz-James, la cour de Besançon, par arrêt du 24 janvier 1900, confirma la sentence des premiers juges :

« Attendu... que la masse de la quotité disponible devait être calculée après le rapport des legs particuliers par les légataires à titre universel ; que ce rapport a été effectué par la duchesse de Fitz-James dans l'acte liquidatif de 1862 et en ce qui concerne son legs particulier de bijoux évalué 19.962 francs, mais que Raynald de Marmier, légataire à titre universel et des papiers de famille, n'a effectué aucun rapport ; que la quotité disponible a été calculée, abstraction faite de la valeur vénale, qui a été estimée, par l'expertise non critiquée au cours du procès, à une somme de 9.835 francs ;

» Attendu que si les parties intéressées n'ont pas exigé ce rapport et ne se sont même pas préoccupées, lors de l'établissement de la quotité disponible, de la valeur vénale que pouvait avoir le legs particulier fait à Raynald de Marmier, c'est parce que celui-ci avait laissé insérer dans la liquidation de 1862 une clause aux termes de laquelle il était entendu que ces papiers resteraient indivis entre les ayants droit à la succession, pour en jouir indivisément ;

» Attendu que cette convention qui révèle que les parties n'ont point envisagé l'indivision comme un état temporaire mais comme une situation absolue dans laquelle elles entendaient rester, est contraire aux dispositions de l'article 815 C. civ. ; qu'elle est entièrement nulle ; et qu'elle n'est pas seulement nulle dans ses effets, mais nulle dans sa cause, à savoir la dispense de rapport fondée sur l'état permanent d'indivision, parce que cette cause est illicite et rend également l'engagement sans effets, qu'il soit simple ou conditionnel ;

» Mais attendu toutefois, que cette nullité n'atteint que l'acte liquidatif de 1862, et en ce qui concerne seulement l'établissement de la quotité disponible ; qu'elle n'a aucune conséquence au regard de l'acte du 27 mai 1861 aux termes duquel Raynald de Marmier a été envoyé et mis en possession de son legs particulier de papiers de famille, acte au bénéfice duquel il ne peut être présumé avoir renoncé ; que par suite, la duchesse de Fitz-James qui a consenti cette délivrance à Raynald de Marmier n'aurait pu de son vivant poursuivre la liquidation des papiers de famille, dont elle a consenti la délivrance à l'intimé, et que

son fils ne le peut pas plus qu'elle ; que son seul droit comme celui de l'appelant eut été de poursuivre le redressement du calcul de la quotité disponible et d'exiger le rapport à la masse par Raynald de Marmier de la valeur vénale de ces papiers, mais que cette action n'est pas introduite ; que la demande, par conséquent, telle qu'elle est formée par le duc de Fitz-James, n'est pas susceptible d'être accueillie. »

Le pourvoi en Cassation du duc de Fitz-James fut rejeté par la Chambre des requêtes le 23 décembre 1901 :

« Attendu que l'arrêt attaqué déclare... que la convention d'indivision perpétuelle était nulle et n'avait pu produire aucun effet ; qu'il décide en conséquence que la propriété des papiers litigieux avait continué d'appartenir à celui des enfants de la duchesse de Marmier qui en avait été investi par son legs ; qu'une telle décision, loin de violer les dispositions de loi invoquées au pourvoi en fait, au contraire, une juste et saine application... ».

Dans cette affaire, la question de la nature particulière des souvenirs de famille n'a pas été agitée. Ils ont été soumis au droit commun, de l'accord des intéressés.

L'arrêt de la Cour de Besançon et l'arrêt de la Cour de cassation ont envisagé essentiellement la nullité de la convention d'indivision, sans se demander si une telle convention ne pouvait être admise pour des souvenirs de famille.

La solution donnée est différente de celle que nous avons vue dans l'affaire de Montebello, où la Cour de Paris avait décidé que la convention d'indivision était, non pas nulle, mais sans effet au delà de cinq ans. Il s'ensuit que les juges qui avaient alors refusé de tenir compte du legs originaire, l'ont, au contraire, fait revivre ici.

L'application du droit commun a entraîné certaines autres conséquences : la validité d'un legs particulier de papiers de famille ; la prise en considération de la valeur vénale de ces objets pour le calcul de la quotité disponible.

Quant au litige lui-même, la solution adoptée est satisfaisante. Puisque les intéressés ne voulaient plus tenir compte de la convention d'indivision, il fallait remettre les choses dans l'état antérieur.

106. *L'affaire époux de Chabannes c. consorts de Montesquieu. Cour de cassation, 13 décembre 1937.*

En 1873, dans la liquidation de la succession de Prosper de Secondat de Montesquieu, les manuscrits laissés par Charles de Secondat de Montesquieu, furent exclus du partage, bien que mis en la possession du fils du *de cujus*, Charles de Secondat de Montesquieu.

Celui-ci tenait d'un legs préciputaire de son père la faculté de les revendiquer en nature, mais ne put arriver à réunir les sommes nécessaires pour tenir compte

I. S. 38.1.84.

de leur valeur à ses cohéritiers. En 1876, d'accord avec ses frères et sœurs, il demanda au Tribunal de Bordeaux la nomination d'experts, en vue de procéder au partage des papiers. Le jugement ne fut pas suivi d'exécution. Les papiers restèrent dans l'indivision entre les intéressés. Une convention, en 1891 ou 1892, autorisa Charles de Montesquieu à les publier, étant spécifié que le produit net serait partagé entre eux dans la proportion de leurs droits.

Après la mort de Charles de Montesquieu, les papiers passèrent entre les mains de sa petite-fille, la comtesse de Chabannes. Plus tard, les consorts de Montesquieu en demandèrent le partage, mais se heurtèrent à l'opposition des époux de Chabannes.

Le jugement du Tribunal de la Seine du 3 avril 1930 et l'arrêt de la Cour de Paris du 8 février 1934, admirent la nouvelle action en partage, sous réserve de la faculté pour la comtesse de Chabannes, aux droits de son grand-père, de conserver les papiers en tenant compte de leur valeur à ses coindivisaires.

Le pourvoi en Cassation des époux de Chabannes fut rejeté par la Chambre des requêtes, le 13 décembre 1937. La Cour estima « qu'il ne saurait être reproché à l'arrêt d'avoir déclaré recevable l'action en partage », puisque « l'action en partage, tant que les biens héréditaires sont indivis, est imprescriptible ».

Dans cette affaire encore, la question de la nature propre des souvenirs de famille ne paraît pas avoir été soulevée. On ne s'est soucié que de leur valeur vénale évidemment importante, soit comme autographes, soit comme œuvres littéraires. Et la possibilité d'une indivision perpétuelle a été implicitement rejetée.

CHAPITRE II

LE DROIT DES LIBÉRALITÉS

107. Le droit des libéralités comprend l'étude des dispositions à titre gratuit, donations et legs. Diverses questions se posent.

Les souvenirs de famille peuvent-ils être compris dans un don ou un legs, soit particulier, soit général? Dans quelle mesure de semblables dispositions sont-elles soumises à la règle du rapport et entrent-elles en ligne de compte pour le calcul de la quotité disponible? Au préalable, il faut étudier une question en rapport avec le droit de disposer des souvenirs de famille ; le propriétaire peut-il en ordonner la destruction?

La distinction des souvenirs personnels et des souvenirs de famille a un intérêt particulier ici : Les droits d'une personne ne sont pas les mêmes, suivant qu'il s'agit de ses souvenirs personnels dont elle peut disposer sans que personne d'autre ait rien à y voir, ou des souvenirs de famille dont le sort est commandé par leur destination familiale.

Nous étudierons dans la première section : les ordres de destruction.

Dans la deuxième section : les dons et legs comprenant des souvenirs de famille.

Dans la troisième section : le rapport des dons et legs.

Dans la quatrième section : le calcul de la quotité disponible et de la réserve.

Section I. — Les ordres de destruction

108. Le *de cujus* peut incontestablement détruire ou donner l'ordre dans son testament de détruire ses souvenirs personnels. Sauf le cas d'aliénation mentale, personne n'a rien à y voir.

La jurisprudence nous en fournit des exemples, particulièrement pour les correspondances et papiers[1]. La Cour de cassation admet que les pouvoirs les plus larges soient donnés au légataire ou à l'exécuteur testamentaire ; les choses qu'ils sont chargés de détruire ne font l'objet d'aucune reddition de compte ni restitution[2].

Dans un ordre d'idées voisin, l'écrivain ou l'artiste peut détruire l'œuvre encore entre ses mains et non livrée à la publicité, qui ne lui donne pas satisfaction[3]. L'affaire Camoin, il y a quelques années, a illustré cette idée[4].

Il en va autrement des souvenirs de famille. Leur destruction porterait atteinte aux intérêts moraux communs de la famille ; elle est interdite par la destination familiale de ces objets.

1. Dijon, 18 février 1870, précité, *supra*, n° 78 (legs de papiers intimes et personnels, « pour en faire l'usage que le légataire croira utile à la mémoire du testateur et de son fils et brûler ceux qui seront insignifiants »); Trib. Cahors, 11 avril 1900, Fournier c. veuve Mayzen, *G. T.*, 2 septembre 1900 (ordre de brûler sans les lire certaines liasses de papiers).

2. Cass. req., 26 janvier 1886, S. 87.1.244, Guillon c. André et Tessier; Cass. civ., 11 juin 1890, ép. Bockairy et ép. Chardon c. ép. Piriou, D. P. 90.1.324, S. 90.1.472.

3. Paris, 2 décembre 1897, Whistler c. Eden, D. 98.2.465; Paris, 6 mars 1931, Carco et autres c. Camoin et Syndicat de la propriété artistique, D. P. 31.2.88.

4. Au cours de 1914, le peintre Camoin lacéra une soixantaine de toiles qui ne lui donnaient pas satisfaction et jeta les débris à la poubelle. Un chiffonnier les ramassa et les vendit au Marché aux puces, d'où elles passèrent entre les mains de divers acquéreurs. En mars 1925, Camoin apprit que quatre de ces toiles, reconstituées, figuraient dans la vente de la collection Carco, qui allait être dispersée au feu des enchères de la Salle des ventes. Il s'y opposa.

Le Tribunal de la Seine jugea, le 15 novembre 1927, que la reconstitution des toiles lacérées, par marouflage et rentoilage, violait le droit de l'auteur de rester maître de son œuvre et d'interdire qu'il en soit fait usage contrairement à sa volonté. Il ordonna la remise des toiles à Camoin et lui accorda 5.000 francs de dommages-intérêts.

Sur appel de Carco, la Cour d'appel de Paris, le 6 mars 1931, décida que « la propriété littéraire et artistique comporte pour celui qui en est titulaire un droit qui n'a rien de pécuniaire mais, qui, attaché à la personne même de l'auteur ou de l'artiste, lui permet, sa vie durant, de ne livrer son œuvre au public que de la manière et dans les conditions qu'il juge convenables », et que « le geste du peintre qui, mécontent de son œuvre, lacère un tableau et en jette les morceaux à l'abandon, ne porte aucune atteinte à ce droit »; elle ordonna la destruction des toiles et réduisit les dommages-intérêts à 2.000 francs.

En fait, le propriétaire des souvenirs de famille peut très bien les détruire de son vivant, avant qu'aucun autre membre de la famille soit prévenu et puisse demander au juge des mesures conservatoires. Il ne restera aux parents injustement lésés qu'une action en réparation du préjudice moral qui leur a été causé. Cela est inhérent à la condition des meubles et montre combien il est nécessaire de choisir pour attributaire des souvenirs de famille quelqu'un qui soit vraiment digne de confiance.

Un ordre de destruction porté dans le testament est beaucoup moins grave. Si quelqu'un, par exemple un exécuteur testamentaire, prétend le faire exécuter, les membres de la famille pourront demander au juge de l'annuler.

Le jugement du tribunal d'Angers du 10 juin 1868, dans l'affaire de Chanterenne, a pourtant affirmé que le propriétaire de souvenirs de famille avait « le droit d'en user, d'en disposer, de les anéantir, de les vendre », mais cette décision se caractérise par une méconnaissance totale de la nature propre des souvenirs de famille[1].

M. Demogue a judicieusement résumé la situation : « Si une personne ordonne la destruction de certains objets, cela peut être un signe de déséquilibre mental. Si par haine de ses héritiers, elle ordonne de brûler tous ses souvenirs de famille, il peut y avoir là un véritable abus de droit, auquel l'autorité refusera raisonnablement de collaborer en dispensant l'exécuteur testamentaire d'exécuter cette clause[2]. »

Le propriétaire de souvenirs de famille ne peut légitimement en priver sa famille.

Section II. — Les dons et legs comprenant des souvenirs de famille

109. Une personne peut incontestablement donner ou léguer ses souvenirs personnels à n'importe qui. Pouvant les détruire, elle peut, à plus forte raison, en disposer.

1. V. *supra*, n° 80.
2. Demogue, p. 50.

Pour les souvenirs de famille, la liberté du propriétaire est restreinte par leur destination familiale. Celle-ci ne produit pas une indisponibilité absolue ; elle n'interdit pas toutes les dispositions mais seulement celles dont l'effet lui est contraire. Il faut faire appel à l'idée de cause immorale ou illicite et considérer le résultat auquel tend l'acte, non son objet[1].

Les dispositions qui peuvent se rencontrer sont de deux sortes, générales ou particulières. Nous rechercherons si les souvenirs de famille sont compris dans un legs univervel ou à titre universel et s'ils peuvent faire l'objet d'un don ou legs particulier, soit à une personne quelconque, soit spécialement à des Archives ou une Bibliothèque publiques[2].

1. *Les legs universels.*

110. Si le défunt a légué la totalité de ses biens à l'un de ses parents, celui-ci recueille les souvenirs de famille parmi eux. La difficulté apparaît au cas de legs universel à un étranger. Dans l'Ancien Droit, on décidait que les portraits de famille faisaient retour aux héritiers *ab intestat*.

1. Cf. *infra*, n° 128.

2. Un problème analogue se pose en matière de sépultures. Il comprend essentiellement deux questions : le légataire universel d'une personne hérite-t-il de ses droits sur une sépulture ? Ces droits peuvent-ils faire l'objet d'un don ou legs particulier ?

Nous laissons de côté la question, très controversée, de savoir s'il n'existe pas une règle d'ordre public prohibant de manière générale toute inhumation dans une concession, d'une personne étrangère à la famille du concessionnaire, et à plus forte raison tout transfert total ou partiel à son profit (voir à ce sujet la note sous Cass. req., 12 novembre 1940, *Rec. G. P.*, 1940.2.227).

Ce qui nous importe, c'est de savoir si, dans la mesure où de tels transferts sont considérés comme licites d'après les règlements en vigueur, le caractère familial des sépultures ne s'y oppose pas.

Nous avons déjà indiqué (*supra*, n° 27, en note) qu'il fallait faire une distinction entre la concession purement personnelle à quelqu'un et la sépulture de famille.

1° On tend à admettre que le titulaire d'une concession qu'il s'est fait accorder peut en disposer librement, dans les limites résultant de l'acte de concession et de l'ordre public, tant qu'elle est inemployée. Le legs universel de ses biens à une personne est un sérieux indice de son intention de transmettre à celle-ci la concession. Les tribunaux apprécient suivant les circonstances s'il en est bien ainsi (Savatier, « *La transmission des sépultures* », *Rép. Def.*, p. 307,

Certains auteurs qui étudient spécialement les droits des héritiers et successeurs sur les lettres missives reçues par le *de cujus*, veulent donner la préférence à l'héritier réservataire, s'il en existe un, sur tout autre successeur[1]. D'autres se prononcent en sens contraire[2]. S'il n'y a pas d'héritier réservataire, on est d'accord pour reconnaître le droit du légataire universel sur les lettres missives du *de cujus*.

n° 7. — Trib. Limoges, 9 février 1907, *Rép. Def.*, n° 15273; Poitiers, 15 juillet 1912, *Rép. Def.*, n° 18056; Trib. Limoges, 7 juin 1923, D. 23.2.11). La donation, généralement prohibée par le règlement municipal ou l'acte de concession, est possible en principe (Savatier, *op. cit.*, n° 6. — Cass. req., 15 juillet 1928, *G. P.*, 16 octobre 1928). Le legs particulier est également possible, même à un non-parent (Savatier, *op. cit.*, n° 7. — Cass. req., 7 avril 1857, D. 57.1.311; Lyon, 7 juillet 1883, D. 85.2.34; Paris, 24 février 1893, D. 94.1.474, S. 93.2.189).

2° Au contraire, quand le titulaire d'une concession est considérée comme l'ayant affectée à sa famille, il ne peut plus en disposer au profit d'un étranger. Il en est ainsi quand, d'accord avec le reste de ses parents, il y a fait inhumer plusieurs membres de la famille, en particulier ses père, mère, frères, sœurs, etc... A plus forte raison, après qu'il est mort et inhumé dans la concession, l'héritier dévolutaire de la sépulture est lié par sa destination familiale.

Dans de tels cas, le legs universel fait à un membre de la famille peut être considéré comme un indice sérieux de la volonté de lui transmettre la concession grevée de l'affectation à la famille. Mais le legs universel à un étranger ne comprend pas la concession et ne lui donne pas même le droit d'y être personnellement inhumé, contre la volonté des membres de la famille (Savatier, *op. cit.*, n°s 7 et 12. — Trib. Seine, 9 mai 1883, S. 84.2.72; Trib. Limoges, 7 juin 1923, précité; Paris, 22 mai 1924, *G. T.*, 25 octobre 1924; Angers, 23 février 1937, *Rec. G. P.* 1937.1.773, *Rép. Def.*, n° 24930).

De même, le legs particulier ou la donation, possible en faveur d'un membre de la famille, ne peut recevoir effet s'il est fait en faveur d'un étranger (Savatier, *op. cit.*, n° 12. — Trib. Limoges, 7 juin 1923, précité; Angers, 23 février 1937, précité). Il en irait du reste autrement, si la famille consentait à la donation (Bordeaux, 23 avril 1928, *Rép. Def.*, n° 21710).

3° Enfin, si la sépulture est indivise entre plusieurs héritiers du fondateur, plusieurs ayants droits, l'idée de copropriété intervient en plus de l'affectation familiale. Ils ne peuvent faire aucun acte de disposition portant sur leurs droits sur la sépulture au profit d'un étranger à la famille, sans le consentement unanime de tous (Savatier, *op. cit.*, n° 13).

Il y a une évidente analogie avec la situation des souvenirs de famille. Le droit du titulaire de la sépulture, s'il est seul, est limité par la destination familiale de la sépulture, qui lui interdit tout acte de disposition au profit d'un étranger, tant qu'il existe des membres de la famille du fondateur. Et la nature particulière des sépultures a pour effet, très souvent, de faire naître un régime durable d'indivision entre plusieurs membres de la famille

1. Jardel, *La lettre missive*, p. 304.

2. Damoisy, *Des droits des héritiers sur les lettres missives reçues ou envoyées par le « de cujus »*, thèse, Poitiers, 1926, p 112.

M. Gény trouve ces distinctions oiseuses et inutiles. Pour lui, tous les successeurs universels du défunt ont, sauf disposition spéciale de celui-ci, un droit égal d'obtenir l'attribution de sa correspondance. « Et du moment que leur concurrence se résout *ex aequo et bono*, par l'appréciation du juge, qui tiendra compte de la nature et des particularités des lettres litigieuses, il apparaît absolument superflu de vouloir brider celui-ci par des règles étrangères à la matière et qui ne sauraient s'y adapter avec profit[1].

Nous croyons de même que les qualités de légataire universel ou d'héritier réservataire ne comptent pas en elles-mêmes pour l'attribution des lettres du défunt et plus généralement de ses souvenirs personnels. Les tribunaux doivent rechercher celui des successeurs du défunt qui est moralement le plus proche de lui, son véritable continuateur. L'institution d'un légataire universel est un sérieux indice de fait de sa volonté, en une matière où elle est prépondérante[2].

Pour les souvenirs de famille, la situation n'est pas la même. Le droit du *de cujus* de disposer de ses biens est limité par la destination familiale de ces objets. Un legs universel à l'un de ses héritiers du sang comprend naturellement les souvenirs de famille ; un legs universel à un étranger à la famille ne peut les comprendre. Dans ce dernier cas, ils doivent être remis aux héritiers *ab intestat*, qu'ils soient ou non réservataires.

2. *Les legs à titre universel.*

111. Il peut s'agir d'un legs de tous les meubles ou d'une quote-part de la succession, ou de la quotité disponible. Les légataires peuvent entrer en conflit entre eux ou avec le ou les héritiers du sang.

La question est plus délicate en fait, mais elle doit être résolue suivant les mêmes principes. Ces dispositions valent comme indices de fait de la volonté du défunt que ses souvenirs personnels pas-

1. Gény, *Des droits sur les lettres missives*, II, n° 258, p. 277.
2. Pour le droit du légataire universel sur les lettres du défunt, Cass. req., 3 février 1873, Dumolin c. Massu, D. 73.1.468 (motifs).

sent à une personne plutôt qu'à une autre. Pour les souvenirs de famille, on ne peut en tenir compte que dans la mesure où leur destination familiale le permet.

La jurisprudence nous fournit deux exemples intéressants, l'un pour la correspondance du défunt et l'autre pour ses souvenirs de famille.

112. *L'affaire de Combarrieu c. de Combarrieu. Cour d'appel de Toulouse*, 6 *juillet* 1880[1].

M. Pierre de Combarrieu mourut en 1879 au château du Grès, près Moissac, laissant sa veuve, un fils unique, Alfred de Combarrieu, et des petits-enfants. Il avait légué la moitié de ses biens en nue-propriété à ses petits-enfants et en usufruit à sa veuve, réduisant ainsi son fils à la réserve.

Au cours de l'inventaire, on découvrit dans un secrétaire de nombreuses lettres adressées au défunt par sa femme et par des tiers, et qui avaient pour principal objet la conduite répréhensible d'Alfred de Combarrieu. Celui-ci demanda, en sa qualité d'héritier du sang, qu'elles lui soient remises. Mme de Combarrieu résista.

Le Tribunal de Moissac, par jugement du 27 août 1879, ordonna que les lettres confidentielles, passé un délai de deux mois imparti à leurs auteurs pour les revendiquer, seraient remises à l'héritier du sang ; que les lettres non confidentielles lui seraient remises tout de suite ; et que les lettres intimes de Mme de Combarrieu lui seraient restituées.

C'était l'application d'une théorie qui a eu autrefois une certaine faveur en doctrine et en jurisprudence ; dans ce système, on considérait que les lettres missives étaient la propriété du destinataire et après lui de ses héritiers, mais que, toutefois, les lettres confidentielles restaient la propriété de l'auteur qui pouvait les revendiquer du vivant du destinataire, et à plus forte raison après sa mort. C'était nettement contraire à la réalité des choses et personne ne le soutient plus aujourd'hui.

Sur appel d'Alfred de Combarrieu, la Cour de Toulouse, par arrêt du 6 juillet 1880, ordonna l'attribution de la totalité de la correspondance à celui-ci :

« Attendu que la remise ou l'envoi d'une lettre par celui qui l'a écrite en transmet la propriété au destinataire, lorsque l'auteur de la lettre n'exige pas qu'elle lui soit renvoyée ou n'impose pas au destinataire l'obligation de la détruire après l'avoir lu... ;

» Attendu que... il faut en conclure que le destinataire a le droit de conserver la lettre et qu'il ne peut être tenu de la remettre ; qu'on ne comprendrait pas une

1. S. 81.2.115; *D. A. S.*, V° « *Lettre missive* », n° 29, en note.

action en revendication dirigée par l'auteur d'une lettre contre celui auquel il l'a écrite sans condition... ;

» Attendu qu'il n'existe pas un ordre particulier de successions pour les lettres missives, qu'elles tombent au décès du destinataire dans le patrimoine de l'héritier comme tout le reste de la succession du *de cujus*... ; qu'au surplus, les inconvénients qui peuvent résulter pour l'auteur d'une correspondance du hasard d'une transmission héréditaire entre les mains d'un homme qui pourrait en abuser, sont neutralisés par le principe du secret des lettres confidentielles, qui permet aux tribunaux de défendre, suivant les cas, la production en justice et la publicité des lettres ;

» Attendu que... cette correspondance n'est pas à proprement parler une valeur vénale ; que des objets de cette nature sont placés en dehors des règles ordinaires du partage par leur caractère essentiel et indivisible ; qu'ils ne pourraient être licités ; qu'un usufruit ne peut prétendre s'exercer sur des objets de cette nature, et que Mme de Combarrieu ne pourrait prétendre les retenir en sa qualité d'usufruitière pour partie de l'hérédité ; que l'indivisibilité de la propriété de la correspondance implique comme conséquence que ces lettres doivent appartenir à un seul héritier ;

» Attendu qu'il y a lieu de les attribuer à l'héritier réservataire, qui, en cette qualité et comme succédant seul à la personne du défunt, a le droit de garder ces objets composant une valeur morale et qui ne comportent pas de partage ; qu'il faut donc ordonner que ces lettres seront remises à M. de Combarrieu. »

L'argumentation de cet arrêt est très intéressante ; elle n'en prête pas moins le flanc à la critique. A sa base, nous trouvons l'idée que les lettres missives, confidentielles et autres, sont la propriété du destinataire. Mais quel doit être le sort des lettres trouvées à son décès parmi ses papiers?

L'arrêt répond qu'elles sont soumises au droit commun de la dévolution successorale, mais que cependant, en raison de leur nature propre, elles sont soustraites aux règles ordinaires du partage et ne peuvent être remises à un simple successeur aux biens, usufruitier d'une partie de la succession et que le tribunal doit procéder à leur attribution (solution implicite). La Cour a choisi pour attributaire le fils du défunt, héritier réservataire, « en cette qualité et comme succédant seul à la personne du défunt ».

Nous n'insisterons pas sur la contradiction qu'il y a à écarter les règles ordinaires du partage, après avoir affirmé que les lettres sont soumises au droit commun de la dévolution successorale. Mais surtout, les juges auraient pu faire un plus large et plus compréhensif usage du pouvoir d'appréciation qu'ils se reconnaissaient. Ils écartent la veuve, parce que simple successeur en usufruit et choisissent le fils en vertu de l'idée que l'héritier continue la personne du défunt ; ils croient même trouver un argument supplémentaire dans le fait qu'il est héritier réservataire.

En réalité, les juges auraient dû choisir, parmi les différents successeurs universels ou à titre universel du défunt, celui ou ceux qui, d'après l'ensemble des

circonstances de la cause, paraissaient les plus désignés pour détenir la correspondance. Les qualités d'héritier réservataire ou non réservataire, de légataire universel ou à titre universel, de successeur en usufruit ou en pleine propriété, n'avaient que l'importance d'indices de fait, d'une valeur relative.

Le désaccord entre le père et le fils, le fait que le testament paternel réduisait celui-ci à sa réserve héréditaire et le sujet des lettres, la mauvaise conduite du fils, tous ces éléments militaient pour que les lettres ne soient pas attribuées au fils.

Au contraire, la désignation de la veuve comme légataire en usufruit de la quotité disponible, l'intimité qui avait existé entre elle et son mari, et l'indivisibilité de la correspondance dont elle était en partie seulement l'auteur, mais qui formait un tout, auraient dû la faire choisir, du moins pour la durée de sa vie.

113. *L'affaire Robin c. époux Leturcq et Brieussel. Tribunal de la Seine, 3 décembre* 1892[1].

Le sieur Auguste Spément, ancien lieutenant de vaisseau, mourut à Paris en 1887, laissant sa femme, légataire de l'usufruit de la totalité de ses biens, d'une somme de 100.000 francs et de ses meubles, effets et bijoux, son neveu Henri Robin, légataire à titre universel des deux tiers en nue-propriété, et sa cousine germaine, la dame Leturcq, née Gallerand des Rosiers, aussi légataire à titre universel pour le tiers en nue-propriété.

La veuve Spément mourut peu après, laissant comme héritier un fils qu'elle avait eu d'un précédent mariage, Maxime Brieussel.

Henri Robin revendiqua entre les mains de Maxime Brieussel, comme dépendant de la succession de son oncle Spément, des souvenirs de famille, à savoir :

1. Deux miniatures représentant M. et Mme Gallerand des Rosiers, ses bisaïeuls ;
2. Un portrait à l'huile, dans un cadre doré, représentant M. Gallerand des Rosiers, son bisaïeul ;
3. Un cadre doré, semblable au précédent, avec le portrait de M. Auguste Spément, en uniforme d'officier de marine ;
4. Un portrait au crayon de Mme Spément, sa grand-mère ;
5. Les portraits du Maréchal et de la Maréchale Dode de la Brunerie, ses cousins ;
6. L'épée de M. Auguste Spément ;
7. Sa croix de la Légion d'honneur ;
8. Sa croix de Saint-Grégoire-le-Grand ;
9. Sa croix du Medjidié ;
10. Ses médailles de Crimée et du Mexique ;

1. *P. F.* 93.2.259; *Rec. G. P.* 93.1.151; *J. N.*, n° 25129; *Rev. Not.*, n° 8835; *J. du N.*, 1893, p. 40.

11. Les brevets, lettres de service, correspondances officielles ou de famille et autres documents d'un intérêt spécial à sa famille.

Maxime Brieussel déclara être disposé à rendre les objets réclamés, sauf l'épée (n° 6), que ni lui ni sa mère n'avaient eu en leur possession ; toutefois, comme il existait des parents plus proches que Henri Robin, des personnes dont les portraits étaient compris sous les nos 1, 2 et 5, le sieur et la dame Leturcq, il ne voulait les remettre qu'à celui des héritiers qui serait indiqué par eux en cas d'accord, ou par la justice en cas de désaccord.

Devant le tribunal de la Seine, la dame Leturcq revendiqua les objets compris sous les nos 1 et 2, comme étant les portraits de parents dont elle était la petite-fille, tandis qu'Henri Robin n'en était que l'arrière-petit-fils, et les portraits compris sous le n° 5, comme étant les portraits de parents dont elle était la cousine au cinquième degré, tandis qu'Henri Robin n'en était cousin qu'au sixième : elle déclara ne pas revendiquer les autres souvenirs.

Le Tribunal donna gain de cause à Henri Robin :

« Attendu que les portraits de famille, les insignes des ordres dont le défunt était décoré, ses diplômes ou brevets, sa correspondance particulière ne sont pas des valeurs successorales susceptibles de partage ;

» Que la dame Leturcq le reconnaît implicitement, puisque, parmi les divers objets réclamés par Henri Robin, elle ne revendique que des portraits de famille, à cause de sa proximité plus grande de parenté ;

» Mais attendu qu'il ne s'agit pas de l'héritage des personnes que représentent les portraits en litige ;

» Que ces portraits étaient la propriété de Spément *de cujus*, auquel ils étaient advenus par succession de ses ancêtres, à l'exclusion de la dame Leturcq ou de ses auteurs ;

» Attendu qu'il est manifeste d'autre part qu'il était dans l'intention du *de cujus* d'instituer pour son principal héritier, Henri Robin ;

» Qu'il y a lieu, par suite, d'attribuer lesdits objets à ce dernier, son héritier le plus important et le plus proche. »

Les deux éléments qui ont déterminé les juges sont la parenté plus proche de Henri Robin et le legs de la plus grande partie de sa fortune que lui avait fait le *de cujus*. Le tribunal a usé de la façon la plus heureuse de son pouvoir souverain d'appréciation, en choisissant celui des héritiers qui paraissait nettement être le véritable continuateur du *de cujus*. Et il a nettement affirmé la nature propre des souvenirs de famille.

3. *Les dons et legs particuliers.*

114. Une personne peut évidemment léguer ou donner librement ses souvenirs personnels, par exemple des papiers ou des manuscrits. Il n'est même pas nécessaire qu'il s'agisse d'une

disposition en bonne forme ; elle doit compter comme indice de la volonté du défunt, sur le terrain extrapatrimonial où nous nous trouvons. La jurisprudence offre de nombreux exemples de tels donc et legs, surtout pour des papiers et manuscrits[1]. Les autres héritiers et légataires sont privés de tout droit sur ces objets, et notamment du droit de les consulter, si ce sont des papiers, même y auraient-ils intérêt.

Pour les souvenirs de famille, une distinction doit être faite. Leur destination permet à une personne d'en disposer au profit de l'un ou l'autre de ses héritiers, mais non d'étrangers à la famille. Dans cette mesure, le don ou legs de souvenirs de famille est même recommandable ; il est susceptible d'éviter des contestations entre les cohéritiers pour leur attribution[2].

Dans le cas de don manuel, il arrivera que le gratifié n'ait pour titre que sa possession. Or, il n'est protégé par l'article 2279 du Code civil que si sa possession est réelle et exempte de vices. Si l'un des héritiers du *de cujus* arrive à faire la preuve contraire, le prétendu gratifié succombera et devra restituer l'objet[3].

4. *Les dons et legs particuliers à une Bibliothèque publique, un Musée ou des Archives.*

115. Il n'est pas douteux qu'une personne puisse disposer de ses souvenirs personnels au profit d'une Bibliothèque, d'un Musée ou d'Archives. En est-il de même de ses souvenirs de famille?

C'est une question fort délicate. Du point de vue de l'intérêt général, on peut considérer une disposition de ce genre comme souhaitable, quand il s'agit d'objets présentant un intérêt historique, artistique, littéraire, etc...

La difficulté est de savoir si elle est conforme à la destination

1. Paris, 4 mai 1857, de Kertanguy c. Forgues, *Ann. Pat.*, 1857, p. 289; Cass. req., 5 février 1867, Léon Lacordaire c. abbé Perreyve, *Ann. Pat.*, 1870, p. 104; Dijon, 18 février 1870, précité; Bordeaux, 29 mai 1887, consorts Foucher c. communauté de Saint-Paul, D. 88.2.261, etc...

2. Nous en avons vu deux exemples, *supra* n^{os} 104 et 105.

3. Cf. *infra*, n° 134.

familiale des souvenirs. A cet égard, elle présente l'avantage de garantir la conservation de ces objets, mais elle prive les membres de la famille, particulièrement celui ou ceux qui en auraient éventuellement obtenu l'attribution, de leur jouissance et permet à des étrangers d'en prendre librement connaissance.

M. Demogue paraît admettre volontiers le don ou legs des souvenirs d'un homme illustre par ses descendants, notamment au Musée de sa ville natale. Le fait qu'ils y seront exposés est « de nature à servir la mémoire du défunt, à honorer sa famille et par suite à compenser les regrets de parents plus éloignés, héritiers présomptifs de ces reliques ». Par contre, il émet des doutes sur la validité du don ou legs de papiers de famille à des Archives, nationales ou locales, « même dans le but élevé de créer un fond spécial et de perpétuer le souvenir d'une personne » : le caractère confidentiel de ces papiers serait violé par la faculté ainsi donnée aux étrangers d'en prendre connaissance[1].

M. Savatier se montre également favorable : « D'une part, le droit de communication est par là sauvegardé et même garanti. D'autre part, une telle attribution consacre en quelque sorte la gloire familiale et accroît, plus qu'elle ne le diminue, le patrimoine moral de la famille. » Mais il ne vise pas explicitement les papiers de famille et fait des réserves pour les titres nobiliaires et héraldiques[2].

Quant à nous, nous croyons qu'un don ou legs de souvenirs de famille à un Musée, à une Bibliothèque ou à des Archives, n'est possible qu'avec le consentement des membres de la famille. S'il y a désaccord entre eux, il appartient au juge de déterminer si la disposition litigieuse est ou non conforme à l'intérêt de la famille. Si le plus grand nombre des parents du donateur s'y opposent, le juge devra être très circonspect ; il se pourrait que le disposant veuille frustrer sa famille pour satisfaire à quelque rancune. Nous ne voyons pas, en principe, de raison pour faire des discriminations entre les différentes catégories de souvenirs ; le juge appréciera dans chaque cas les intérêts en jeu.

1. Demogue, p. 60 et p. 65.
2. Savatier, note D. P. 40.1.9, précitée.

La jurisprudence est rare sur cette question[1]. Nous ne pouvons citer qu'une décision.

116. *L'affaire duc de Beauffremont c. Ministère de l'Instruction publique. Tribunal de la Seine, 24 mai* 1927[2].

Le duc de Beauffremont, bien qu'ayant un fils et d'autres enfants, légua à la Bibliothèque nationale et aux Archives nationales, pour en constituer des fonds spéciaux portant son nom, tous « ses papiers de famille originaux et copies, ainsi que toutes les Archives collectionnées par lui depuis un certain nombre d'années ».

Son fils attaqua le testament sur ce point, mais échoua. Le tribunal déclara que les papiers de famille devaient être traités comme les autres valeurs successorales et que le défunt avait pu valablement en disposer.

Il admit des exceptions pour les pièces justificatives des titres nobiliaires, que l'Etat du reste consentait à ne pas réclamer, et pour les titres de propriété des immeubles de la succession, « ces titres devant se transmettre obligatoirement aux divers propriétaires des immeubles », conformément à l'article 842 C. civ.

Pour soumettre le surplus des papiers de famille au droit commun des biens, le tribunal invoqua deux arguments : le premier est que « rien ne permet d'envisager ces papiers, comme n'étant susceptibles que de cette appropriation d'un genre particulier, présentant les caractères d'un dépôt obligatoire et immuable entre les mains du chef de famille. Si l'existence d'un semblable dépôt pouvait se concevoir alors que la qualité de chef de famille était régulièrement reconnue et que certaines prérogatives y étaient attachées, notamment au point de vue de la dévolution des biens, il n'en saurait être ainsi dans l'état actuel du Droit. »

Le second argument est que « seules peuvent être regardées comme étant hors du commerce les choses pour lesquelles la loi en décide ainsi. Aucun texte ne range dans cette catégorie les souvenirs de famille... La loi ne considère ni la nature ni l'origine des biens pour en régler la succession. Le défunt pouvait donc disposer librement de ses papiers de famille. »

La solution donnée pour les papiers de famille en entraînait une semblable pour les Archives collectionnées par le défunt. Mais le Tribunal fit alors appel aux intentions du défunt : « Etymologiquement, collectionner, c'est réunir, rassembler des objets en collections. Il est constant que le défunt était un homme fort instruit, un érudit même. Particulièrement épris d'études historiques, il avait de son vivant dénombré et classé les richesses documentaires qu'il tenait

1. Nous avons vu que dans l'affaire des héritiers de Bassompierre (*supra*, n° 95), le jugement du Tribunal de la Seine du 16 août 1862, a écarté la proposition de l'un des cohéritiers de déposer à perpétuité les papiers litigieux à la Bibliothèque Nationale ou aux Archives, parce qu'un « tel abandon ne pouvait être le résultat que de l'unanimité des consentements... »

2. Inédit. Larges extraits dans Demogue, p. 43 à 46.

de ceux qui l'avaient précédé ou qu'il avait acquises personnellement. Il était dès lors légitimement fondé à considérer leur réunion, qui était son œuvre, comme des collections constituées par lui. L'épithète « toutes » dont il a fait précéder l'objet du legs, démontre à n'en point douter, que c'est l'ensemble de ces collections qu'il a voulu léguer et non point les quelques pièces originales et les copies dont les héritiers se déclaraient prêts à faire la délivrance. Il est à noter au surplus que désireux de faire une œuvre utile à laquelle serait attaché son nom, il a émis la volonté que les documents par lui légués fussent constitués en fond portant ce nom. Fréquentant assidûment les Archives et la Bibliothèque nationale, il avait été certainement à même de voir et de compulser les fonds déjà constitués au moyen de libéralités faites à ces établissements. Il avait pu ainsi en apprécier la consistance et l'importance et il était trop fier de son nom pour vouloir que ceux auxquels il entendait l'attacher leur fussent inférieurs. Au surplus, il connaissait la valeur des mots et il n'a incontestablement pas employé à la légère ceux dont il a fait usage dans son testament. Si son intention avait été de ne léguer que les pièces acquises par lui, acception donnée par les défendeurs au mot collectionner, il n'eut pas manqué de l'exprimer nettement avec le terme qui convenait. »

Nous avons déjà critiqué l'argumentation d'un caractère essentiellemen exégétique qui est contenue dans ce jugement. Partant de l'idée que les souvenirs de famille sont soumis au droit commun, le tribunal a automatiquement admis la validité du legs des papiers de famille et à plus forte raison des archives constituées par le défunt. Pour ces dernières, il s'est étendu sur la signification du testament du défunt. Dans un cas comme dans l'autre, la destination familiale des souvenirs n'a pas été prise en considération.

Section III. — Le rapport des dons et legs

117. On sait que le rapport des dons et legs oblige le successible recueillant une succession avec d'autres à remettre dans la masse successorale, avant le partage, les biens qu'il tient du défunt à titre gratuit. Le rapport a pour but de maintenir l'égalité entre cohéritiers. Les dons et legs de souvenirs de famille lui sont-ils soumis ?

La plupart du temps, la question ne se pose pas, en raison du peu de valeur pécuniaire que présentent en général ces objets par rapport au reste de la succession.

D'autre part, le disposant peut dispenser le gratifié du rapport et depuis la loi du 24 mars 1898 qui a modifié l'article 843 du Code civil, les legs sont présumés dispensés de rapport.

Enfin, la dispense de rapport peut être tacite, résulter des circonstances ; le don manuel (moyen souvent employé pour les donations de meubles corporels) est précisément l'une de celles qui induiront le juge à admettre qu'il y a dispense tacite.

On peut donc dire que l'intérêt de la question est surtout théorique. M. Demogue est du reste seul à l'avoir indiquée.

Le but du rapport est d'établir l'égalité pécuniaire entre héritiers. Or, les souvenirs de famille représentent une valeur vénale faible, le plus souvent, et dans tous les cas indisponible du fait de leur destination. Les donations onéreuses sont soumises au rapport sous déduction de la charge qui les grève[1]. Le cas est voisin : il s'agit d'une sorte de charge qui, bien que non appréciable en argent, grève la totalité de la valeur pécuniaire de ces objets.

La jurisprudence ne s'est pas prononcée[2]. Nous estimons pour notre part qu'il n'y a pas lieu à rapport.

Section IV. — Le calcul de la quotité disponible et de la réserve

118. L'intérêt pratique de cette question est aussi faible que celui de la précédente, si l'on en juge par l'absence de jurisprudence. Cependant, la doctrine s'y est fort intéressée.

De nombreux auteurs affirment que les souvenirs de famille n'entrent pas en ligne de compte pour la détermination de la masse de calcul de la quotité disponible et de la réserve[3]. Certains restreignent cette solution aux souvenirs dont la valeur vénale, intrinsèquement et par rapport au reste du patrimoine, est faible[4]. La

1. Douai, 3 novembre 1898, *J. N.*, 1899, p. 38.

2. Dans l'affaire duc de Fitz-James c. duc de Marmier, nous avons vu un legs particulier de souvenirs de famille; mais il avait été stipulé par préciput et hors part, c'est-à-dire dispensé de rapport (*supra*, n° 105).

3. Coin-Delisle, *Commentaire sur le Code civil, Donations et Testaments, sur l'art.* 922, n° 18; Bayle-Mouillard sur Grenier, *Traité des donations et des testaments*, n° 602, note *a* ; Massé et Vergé sur Zachariae, *Cours de droit civil français*, III, n° 455; Michaux, *Traité des liquidations et partages*, n° 1840; Demolombe, XIX, n^{os} 261 à 264.

4. Saintespès-Lescot, *Des donations et des testaments, sur l'art.* 922, n° 464;

doctrine la plus récente, dans l'ensemble, ne paraît pas retenir cette distinction[1].

Nous pouvons remarquer que dans un domaine voisin, celui des sépultures, on ne compte pas le droit sur le tombeau de famille pour une valeur successorale[2].

Un argument sérieux pour ne pas faire jouer les souvenirs de famille dans le calcul de la quotité disponible a été indiqué à propos du rapport : Il ne serait pas équitable de tenir compte d'une valeur vénale qui est dans une large mesure indisponible.

D'autre part, nous avons dit que la valeur vénale de ces objets ne peut être prise en considération que dans la mesure où ce n'est pas contraire à leur destination ; en particulier, elle ne peut influer sur leur attribution, ce à quoi on risquerait pourtant d'arriver si elle était prise en considération ici[3].

D. A. S., V° « *Dispositions entre vifs* », n°s 1073 et 1074; *Rép. F.-H.*, V° « *Quotité disponible* », n°s 313 et 324; *Pand. Rép.*, V° « *Donations et testaments* », n° 2616; Baudry-Lacantinerie et Colin, I, n° 882.

1. Huc, VI, n° 167; Demogue, p. 52; Amiaud, II, n° 46; Defrénois, L. et P., n°s 1538 et s.

2. Cass. req., 7 avril 1857, S. 57.1.134; Lyon, 7 juillet 1883, D. 85.2.34; Mestre, note, S. 18-19.2.113.

3. Cf. *supra*, n°s 56 et 90.

CHAPITRE III

LE DROIT DES RÉGIMES MATRIMONIAUX

119. Plusieurs régimes matrimoniaux et particulièrement le plus fréquent, la communauté légale, ont pour conséquence de donner des droits à l'un des conjoints sur les biens de l'autre ; quand des souvenirs de famille se trouvent parmi eux, certaines questions se posent, en raison de leur nature particulière.

Sous le régime de séparation de biens, chaque époux conserve la propriété et l'administration de son patrimoine ; il n'y a donc pas de difficulté pour les souvenirs de famille.

Sous le régime dotal, il en est de même quand la constitution de dot porte sur un ou plusieurs biens déterminés ; les souvenirs de la femme font partie des paraphernaux. Mais quand la constitution de dot est générale, les souvenirs de famille de la femme pourraient y être compris ; peut-on l'admettre, si l'on considère l'étendue des droits du mari sur la dot mobilière?

Sous les régimes de communauté, la question se pose diversement. S'il s'agit de la communauté d'acquêts, les souvenirs sont automatiquement propres. Avec la communauté légale, tous les meubles entrent en communauté, sauf certaines catégories, parmi lesquelles il y a de fortes raisons pour ranger les souvenirs de famille. C'est à plus forte raison nécessaire sous la communauté universelle. En effet, dans tous ces cas, si les souvenirs de famille entraient en communauté, ils pourraient à la liquidation, être placés dans un lot autre que celui de l'époux qui en était le propriétaire originaire, et l'époux renonçant les perdrait de toute façon.

Sous tous ces régimes de communauté, le mari est administra-

teur des propres de la femme ; la question de l'incidence de ses pouvoirs sur la situation des souvenirs de famille de celle-ci doit être étudiée.

Ce chapitre comprend trois sections. Nous étudierons dans la première section : le caractère propre des souvenirs de famille sous les régimes de communauté.

Dans la deuxième section : les pouvoirs du mari administrateur des biens de sa femme sur les souvenirs de famille de celle-ci.

Dans la troisième section : les souvenirs de famille sous le régime dotal.

Section I. — Le caractère propre des souvenirs de famille sous les régimes de communauté

1. *La communauté réduite aux acquêts.*

120. Sous ce régime, le mobilier possédé par les époux au moment du mariage et le mobilier acquis au cours du mariage à titre gratuit (par succession, legs ou donation), sont propres. Seul le mobilier acquis au cours du mariage à titre onéreux (revenus, produits du travail) est commun.

Les souvenirs de famille font donc, sans contestation, partie du mobilier propre. C'est implicitement affirmé par une décision très intéressante et dont la portée est d'ailleurs bien plus grande.

121. *L'affaire de Pierre c. veuve Onslow. Cour d'appel de Riom, 9 janvier* 1885[1].

M. Arthur Onslow mourut en 1882 à Clermont-Ferrand en laissant deux neveux, MM. d'Hauterive et de Pierre, qu'il avait institués légataires universels, et une veuve donataire en usufruit.

Aux termes de son contrat de mariage, Mme veuve Onslow avait, en outre, le droit de prélever à titre de préciput, tant sur la société d'acquêts ayant existé entre elle et son mari que sur la succession de ce dernier, des meubles meublants jusqu'à concurrence de 10.000 francs.

Elle désigna d'abord comme devant entrer dans ce prélèvement, six orangers ;

1. *Rép. Def.*, n° 2750; *Rec. G. P.*, 1885.1.137.

puis elle les rendit et choisit à leur place un mobilier de salon en acajou et tapisserie portant les armes de la famille de Fontanges dont descendait M. Onslow.

M. de Pierre qui avait critiqué le choix des orangers, déniant à Mme veuve Onslow le droit de prendre six orangers seulement sur les vingt-quatre qui composaient la collection, s'opposa aussi à l'enlèvement du mobilier de salon, prétendant qu'en raison des armes héraldiques dont il était orné, il constituait un souvenir de famille.

La dame Onslow porta l'affaire devant le Tribunal de Clermont-Ferrand qui lui donna gain de cause par jugement du 26 mai 1884.

Sur appel de M. de Pierre, l'arrêt de la Cour de Riom du 9 janvier 1885 confirma la sentence des premiers juges par adoption de motifs.

L'argumentation commune à ces deux décisions est particulièrement explicite :

« Attendu qu'il était d'un usage constant dans l'ancien Droit, usage qui s'est perpétué même en l'absence de tout texte, de soustraire aux règles ordinaires de transmission des biens, certains objets qui, en raison de leur nature et des souvenirs qui s'y rattachent sont la propriété de la famille, et dont la conservation importe à l'honneur et à la dignité de cette famille ; qu'il en est ainsi des titres, décorations, armes, cachets et portraits, que de nombreuses décisions judiciaires ont soustraits aux règles ordinaires du partage ;

» Attendu que, pour admettre une pareille exception et l'étendre, ainsi que le demande le sieur de Pierre, au meuble de salon revendiqué par la dame Onslow, il faudrait qu'il fut justifié par celui-ci d'un intérêt moral évident ; qu'il n'apparaît pas au tribunal que la présence des armes de Fontanges sur l'ameublement en question soit suffisante pour lui donner le caractère de meuble de famille, alors surtout que cette prétention émane d'un héritier collatéral qui ne porte point le nom ; qu'il est à remarquer également qu'à l'inventaire, les parties présentes ou représentées, cet ameublement a été prisé sans protestation, alors que tous les objets de famille ont été portés pour mémoire seulement. »

La contestation avait seulement pour objet la question de savoir si un mobilier de salon constituait un souvenir de famille. Mais la portée de l'arrêt est plus étendue. Il affirme nettement que les souvenirs de famille sont des objets d'une nature particulière qui échappent au droit commun des biens et il exige que l'intérêt moral qui s'attache à certains objet soit « évident », pour les ranger parmi eux. Il admet implicitement qu'ils ne rentrent pas dans la communauté réduite aux acquêts et que comme biens propres de l'époux décédé, ils ne peuvent être compris dans le préciput du survivant. Par analogie, on peut l'invoquer contre la possibilité de legs de souvenirs de famille à des non parents.

2. *La communauté légale.*

122. Sous ce régime, tout le mobilier des époux tombe en principe en communauté, qu'il ait été acquis avant ou après le mariage, à titre onéreux ou à titre gratuit.

Le Code civil prévoit quelques rares exceptions à l'entrée du mobilier en communauté ; la doctrine et la jurisprudence en ont fortement augmenté la liste, pour éviter les inconvénients graves qu'aurait présenté la chute en communauté de certaines catégories de meubles. L'une de ces catégories se compose des meubles propres en raison de leur caractère personnel ; parmi eux, il y a les souvenirs de famille et les souvenirs personnels des époux[1].

La doctrine est quasi-unanime à reconnaître le caractère propre des souvenirs. L'opinion de Laurent et de Maillefer, d'après laquelle il ne s'agit que d'un simple usage, sans autre fondement que les convenances et la courtoisie et non d'un véritable droit, est isolée[2]. Nous trouvons un concert remarquable entre des auteurs de tendances très différentes[3].

Il y a plus de divergences pour expliquer ce caractère propre des souvenirs, déterminer son fondement. Pour les uns, c'est l'absence de valeur vénale[4], pour d'autres, leur incessibilité[5] ; d'autres combinent l'absence de valeur vénale et la valeur essentiellement morale de ces objets[6] ; enfin, on a parlé du caractère strictement personnel des souvenirs, dont la condition est déterminée par leur caractère extrapatrimonial[7].

C'est là qu'est la vérité ; les souvenirs de famille sont affectés à la famille, dont ils matérialisent les intérêts moraux permanents (de même que les souvenirs personnels à la personne de l'un des époux). La destination familiale l'emporte sur la valeur matérielle.

1. Jaubert, *Les propres mobiliers dans la communauté légale*, n^os^ 60 et s., 126 et s., 130 et s.

2. Laurent, XXI, n° 225; Maillefer, *Des propres sous le régime de la communauté légale*, thèse, Nancy, 1872, n° 81.

3. Guillouard, *Traité du contrat de mariage*, I, n° 387; Aubry et Rau, VIII, n° 507; Huc, IX, n° 77; Baudry-Lacantinerie, Lecourtois et Surville, I, n° 467; Planiol, Ripert et Nast, I, n^os^ 187 et s.; Beudant et Lenoan n° 268; Demolliens, *Les propres mobiliers sous le régime de la communauté, légale*, thèse, Paris, 1922, p. 11 et s.; Jaubert, *op. cit.*, n^os^ 130 et s.; Amiaud, III, « *Partage* », n° 800; *Rép. F.-H.*, V° « *Communauté* », n^os^ 302 à 306 et 1181; *D. A.*, V° « *Communauté* », n^os^ 666 à 669.

4. Huc, IX, n° 77; *Rép. F.-H.*, V° « *Communauté* », n^os^ 302 à 306.

5. Baudry-Lacantinerie, Lecourtois et Surville, I, n° 467.

6. Guillouard, *op. cit.*, I, n° 387; Aubry et Rau, VIII, n° 507; Demolliens, *op. cit.*, p. 11 et s.

7. Planiol, Ripert et Nast, I, n° 187 et s.; Jaubert, *op. cit.*, n^os^ 129 et 132.

La jurisprudence donne des solutions satisfaisantes. Diverses décisions affirment le caractère propre des souvenirs personnels[1]. Pour les souvenirs de famille, il n'y a à citer qu'une seule décision ; nous l'étudierons en détail dans la section suivante.

Il est incontestable que les souvenirs de famille constituent des propres.

3. *La communauté universelle.*

123. Les époux peuvent augmenter contractuellement l'actif de la communauté légale, en stipulant qu'elle comprendra, soit tous les biens mobiliers et immobiliers, présents et à venir, soit tous les biens présents, soit tous les biens à venir.

Il semble que l'une ou l'autre de ces clauses pourrait avoir pour effet l'entrée des souvenirs personnels ou de famille en communauté. Il n'en est rien. On trouve encore des biens propres. Les biens exclus par leur nature, leur caractère personnel, de la communauté légale, le sont aussi de la communauté universelle[2]. Les raisons sont les mêmes. C'est le cas des souvenirs de famille.

En résumé, sous tous les régimes de communauté, les souvenirs de famille sont des propres.

1. Pour un don honorifique, « tabatière en or, don de Son Altesse Royale le duc d'Orléans », en souvenir « de l'honneur par lui fait à Antoine Pieraggi de loger dans sa maison à son passage à Corte », Bastia, 26 février 1840, Pieraggi c. Pieraggi, D. 1840.2.121. Cet arrêt est intéressant aussi en ce qu'il se prononce en faveur du choix des attributaires des souvenirs de famille par le juge, dans le partage : « ce sera lors du partage de la succession de feu Antoine Pieraggi que ses héritiers pourront s'entendre ou que la justice pourra décider dans quel lot le don de Son Altesse Royale devra entrer ».

Pour des médailles d'honneur, Trib. Rambouillet, 21 juin 1861, Guibout c. Guibout, v. *supra*, n° 93.

Pour les lettres missives, écrits, photographies et portraits confidentiels (à propos de l'inventaire prévu par l'art. 842 C. civ., au cas de demande en divorce), Rouen, 22 avril 1880, dame Rollé c. Rollé, *J. N.*, n° 22364; Paris, 20 juin 1895, D. 96. 2.243, dame Sanchez Toledo c. S.... T...; ord. référé Rouen, 15 mai 1926, dame G... c. G..., S. 27.2.46.

Pour les œuvres d'art d'un amateur, Trib. Nantes, 13 juin 1898, *G. T.*, 15 septembre 1898.

Pour les maquettes et esquisses, même jugement et Trib. Seine, 27 juin 1906, Mercié, *G. T.*, 5 août 1906. Cf. note Nast, D. P. 36.2.65.

Pour les objets offerts à titre de souvenir, même jugement (motifs).

2. Guillouard, *op. cit.*, III, n° 1649; Aubry et Rau, VIII, n° 525; Baudry-

Section II. — Les pouvoirs du mari administrateur des propres de sa femme sur les souvenirs de famille appartenant à celle-ci

124. Le mari administrateur des propres de sa femme, ne peut les aliéner que dans certains cas limitativement déterminés : s'ils sont consomptibles par le premier usage, ou destinés à être vendus, ou livrés sur estimation, dans les cas où celle-ci est réputée valoir vente. Il ne peut donc aliéner les souvenirs personnels ou de famille de la femme.

Autrefois, une partie de la doctrine et de la jurisprudence avait incliné à reconnaître au mari le droit d'aliéner toute la fortune mobilière de sa femme. Mais même alors, on lui refusait celui de disposer de ses souvenirs de famille.

Les mêmes règles s'appliquent au régime sans communauté.

La vente des souvenirs de famille de la femme par le mari est nulle mais l'acquéreur bénéficiera souvent de la protection de l'article 2279 du Code civil ; il ne restera alors à la femme qu'une action en réparation du préjudice moral que son mari lui a causé.

Enfin, n'oublions pas que la femme, même autorisée par son mari, ne peut vendre ses souvenirs de famille ; leur destination familiale s'y oppose[1].

125. *L'affaire Poullalié c. Cayeux. Cour d'appel de Paris, 27 mars* 1873[2].

La dame Cayeux, à qui sa mère, la dame Poullalié, et sa grand-mère, la dame Hudry, avaient donné leurs portraits, se les vit réclamer après leur décès et pendant la liquidation de la succession de la dame Poullalié, par le sieur Poullalié mari de celle-ci. Le sieur Cayeux, gendre des époux Poullalié, promit de les livrer, mais il agit seul et sans le consentement de sa femme. Pendant la guerre de 1870-71, le mobilier des époux Cayeux fut pillé par l'ennemi et les portraits disparurent. Le sieur Poullalié maintint néanmoins sa réclamation.

Lacantinerie, Lecourtois et Surville, II, n° 1398; Planiol, Ripert et Nast, I, n° 272.

1. Cf. *infra*, n° 128.
2. S. 74.1.477; D. 74.2.129.

Le Tribunal de Versailles, par jugement du 27 septembre 1871, condamna les époux Cayeux à restituer les portraits, en se basant seulement sur l' « engagement verbal non méconnu » du sieur Cayeux, sans examiner la question de sa validité.

Sur appel des époux Cayeux, la Cour d'appel de Paris rendit le 27 mars 1873 un arrêt infirmatif.

L'arrêt constata d'abord que la dame Cayeux n'était pas engagée :

« Considérant... qu'une telle propriété, toute personnelle de sa nature, ne saurait être soumises sans restrictions à l'application des règles relatives aux droits du mari sur les objets mobiliers de sa femme commune en biens ;

» Considérant que l'engagement dont se prévaut l'intimé a été souscrit par Cayeux seul et non par sa femme ;

» Que si le mari était chargé de la procuration de sa femme pour procéder à la liquidation des communauté et succession de la dame Poullalié, cette procuration n'a pu lui conférer le pouvoir de disposer d'objets qui ne faisaient point partie de l'actif des communauté et succession à liquider ;

» Considérant dès lors que Cayeux n'a pu ni en sa qualité de mari, ni en sa qualité de mandataire, obliger valablement sa femme sans le concours de celle-ci, à remettre à l'intimé les deux portraits qui font l'objet de la contestation. »

Il refuse ensuite de prendre en considération le préjudice moral causé à Poullalié par l'inexécution de l'engagement de Cayeux :

« Considérant qu'il est dans l'impossibilité d'exécuter l'engagement par lui pris envers l'intimé ;

» Que si cette inexécution peut être de nature à engager sa responsabilité vis-à-vis de l'intimé, le dommage qui en résulte, non plus que les objets promis, ne sont pas appréciables en argent. »

Le sieur Poullalié se pourvut en Cassation, en arguant de ce que l'arrêt attaqué, tout en reconnaissant que l'inexécution de l'engagement contracté par l'un des défendeurs pouvait être de nature à engager sa responsabilité, lui avait néanmoins refusé des dommages-intérêts.

La Chambre des requêtes, par arrêt du 17 avril 1874, rejeta son pourvoi, sans se prononcer nettement sur la question de la réparation du préjudice moral :

« Attendu qu'aux termes de l'article 1147 C. civ., le débiteur est condamné, s'il y a lieu, au paiement de dommages-intérêts, soit à raison de l'inexécution de l'obligation, soit à raison du retard dans l'exécution, qu'il s'ensuit que les tribunaux ont, en cette matière, un pouvoir discrétionnaire à l'effet de vérifier les cas où les dommages-intérêts peuvent ou non être dus... »

L'arrêt de la Cour de Paris est très intéressant. Il affirme le caractère propre des souvenirs de famille, et refuse au mari le droit d'aliéner ceux de sa femme. Il présente cette solution comme exceptionnelle, sous l'influence de la théorie aujourd'hui abandonnée, qui voulait permettre au mari d'aliéner le mobilier de sa femme, en principe. Il emploie une expression caractéristique pour caractériser le droit de la femme sur ses souvenirs de famille : cette propriété est « toute personnelle de sa nature ».

A un autre point de vue, il se prononce expressément contre la réparation pécuniaire du préjudice moral, du moins en matière contractuelle.

La Cour de cassation n'a pas pris parti.

Section III. — Les souvenirs de famille sous le régime dotal

126. Sous le régime dotal, les biens de la femme sont répartis en deux masses : les paraphernaux qui sont dans la situation des biens de la femme séparée de biens, et les biens dotaux dont le mari a l'administration et la jouissance.

Quand la constitution de dot porte sur un ou plusieurs biens déterminés, nous n'avons pas à nous soucier du sort des souvenirs de famille de la femme ; comme la paraphernalité est la règle et la dotalité l'exception, ils sont paraphernaux.

La difficulté apparaît quand la constitution de dot porte sur tous les biens présents ou tous les biens à venir ou tous les biens meubles. Des souvenirs de famille pourraient y être compris. cela serait particulièrement dangereux puisque la jurisprudence a reconnu au mari le droit d'aliéner la dot mobilière.

En réalité, même si la dotalité est universelle, il existe encore des biens paraphernaux. Il y a une certaine analogie avec la communauté universelle. Les biens qui constituent alors des propres par nature peuvent être considérés ici comme paraphernaux. Il en est ainsi des souvenirs de famille.

On ne peut faire rentrer parmi les biens dotaux des objets qui doivent être soigneusement conservés et dont l'attribution apparaît autant comme une charge que comme un avantage. Les biens dotaux sont affectés à la satisfaction des besoins du ménage ; la raison d'être des souvenirs de famille est tout à fait différente.

CHAPITRE IV

LE DROIT DES OBLIGATIONS

127. Ce chapitre est consacré à l'étude de questions fort différentes. Les unes se rattachent aux sources des obligations et les autres à leur exécution.

Nous étudierons dans la première section : les contrats ayant pour objet les souvenirs de famille.

Dans la deuxième section : le préjudice causé en matière de souvenirs de famille et sa réparation.

Dans la troisième section : la capacité et le pouvoir nécessaires en matière de souvenirs de famille.

Dans la quatrième section : l'insaisissabilité des souvenirs de famille.

Dans la cinquième section : l'action oblique en matière de souvenirs de famille.

Section I. — Les contrats ayant pour objets les souvenirs de famille

128. Les souvenirs de famille sont des objets matériels faisant l'objet d'une appropriation individuelle, incontestable bien que limitée. Il peut arriver qu'on veuille passer des contrats portant sur eux : vente, louage, dépôt, prêt, etc...

Est-ce que leur destination familiale n'en fait pas des choses hors du commerce, qui ne peuvent être l'objet d'un contrat? Aucun texte ne l'affirme, mais ce n'est pas nécessaire. On admet de manière générale que les droits extrapatrimoniaux ou les droits

patrimoniaux dominés par un côté extrapatrimonial, sont hors du commerce. La difficulté vient de ce que, quand on y regarde de près, on s'aperçoit que les solutions varient suivant les droits, les contrats et les circonstances.

M. Perreau note que « les tribunaux admettent une distinction. Sans hésiter, ils annulent toutes les conventions réglant l'exercice de droits de la personnalité, dont le but est contraire aux lois et aux mœurs, mais ils maintiennent au contraire celles qui poursuivent un objet utile par des moyens raisonnables[1]. »

M. Nerson écrit dans le même sens que « les conventions relatives à des situations juridiques extrapatrimoniales ne sont pas nulles en elles-mêmes ; elles ne peuvent être invalidées que dans les termes du droit commun », pour cause immorale ou illicite[2].

On dit pourtant que les contrats portant sur des choses hors du commerce sont nuls[3]. La contradiction n'est qu'apparente. D'après M. Demogue, on peut passer tout contrat qui ne va pas à l'encontre du but que tend à assurer la mise hors du commerce[4] : « Pour qu'un contrat soit valable, il suffit que l'intérêt qui a déterminé la mise hors du commerce soit sauvegardé. »

La question ne s'est pas posée que pour les souvenirs de famille. Dans un domaine voisin, il y a les contrats portant sur les cendres des morts et les sépultures.

L'affaire des cendres de Marceau est curieuse. Un descendant du général les vendit à une personne dont l'intention était d'en faire don au Musée de l'Armée. Le tribunal de la Seine, par un jugement du 15 décembre 1910, décida que l'on ne saurait considérer comme immorale l'acquisition faite dans un pareil but[5]. M. Demogue a fait à ce sujet les réflexions suivantes : « Il est choquant de considérer les cendres d'un mort, même illustre, comme objet de commerce. Nous estimons que la piété envers les morts doit interdire de pareils contrats. Cependant, si une per-

1. E.-H. Perreau, « *Les droits de la personnalité* », *Rev. trim.*, 1909, p. 510.
2. Nerson, *Les droits extrapatrimoniaux*, n° 190.
3. Demolombe, XXIV, n^os^ 330 à 332 ; Laurent, XVI, n° 79 ; Aubry et Rau, IV, n° 344, p. 535.
4. Demogue, *Traité des obligations*, II, n° 789.
5. Trib. Seine, 15 décembre 1910, *G. P.*, 16 décembre 1910.

sonne veut que ces restes soient traités avec plus d'honneur, le fait de les remettre dans ce but au Musée de l'Armée peut être considéré comme licite, et il n'y a rien d'inadmissible en pareil cas à ce qu'elle paie une somme au détenteur de ces reliques pour qu'il s'en dessaisisse, ce qu'il n'était nullement obligé de faire[1]. » En somme, le contrat portant sur les cendres d'un mort est licite s'il tend à ce qu'elles soient traitées avec plus d'honneur. Ce n'est pas l'objet du contrat qui est considéré, mais sa cause.

De même, les tribunaux n'admettent pas la vente de la sépulture de famille à un étranger[2] ni son échange[3], mais valident les contrats par lesquels l'héritier de la personne inhumée permet à un parent ou un ami de s'y faire inhumer[4].

Ainsi, les contrats portant sur les souvenirs de famille « sont valables dans la mesure où ils assurent le mieux à ces biens leur destination spéciale[5] ». Il est impossible de prévoir tous les cas. On peut simplement donner quelques exemples : la cession à un autre membre de la famille paraît en principe possible ; il en est de même du prêt temporaire pour une exposition publique ; par contre, la vente ou la location à un étranger sont en tout cas à proscrire.

La sanction est la nullité des contrats non satisfaisants. Malheureusement, dans bien des cas, par exemple celui de vente à un étranger, l'application de l'article 2279 du Code civil ne permettra pas d'obtenir la restitution de l'objet.

Section II. — Le préjudice causé en matière de souvenirs de famille

129. Nous venons de voir que les souvenirs de famille peuvent être l'objet d'un contrat. Si le contrat n'est pas exécuté ou l'est

1. Demogue, *Rev. trim.*, 1911, p. 145.
2. Cass. req., 9 juin 1898, D. 99.1.111 et S. 1902.1.135; Lyon, 8 juin 1911, S. 12.2.19; Bordeaux, 23 avril 1928 (sol. impl.), *Rép. Def.*, n° 21710.
3. Trib. Espalion, 24 juillet 1923, *Rec. G. P.*, 1923.2.487.
4. Savatier, « *La transmission des sépultures* », *Rép. Def.*, 1928, p. 307, n° 12.
5. Demogue, p. 46.

incomplètement ou en retard, il en résulte un préjudice pour l'une des parties. De même, les souvenirs de famille peuvent donner lieu à un délit, par exemple s'ils sont détériorés ou perdus.

Il est évident qu'il doit être tenu compte de leur valeur matérielle, vénale. La question qui se pose est de savoir s'il doit en être de même de leur valeur morale, de l'intérêt de souvenir, d'honneur ou d'affection par exemple, qu'ils présentent pour les membres de la famille et qui même existe seul pour les non-attributaires. C'est un aspect du vaste problème de l'intérêt moral ou plus exactement de l'intérêt non économique.

Nous ne prétendons pas étudier le problème dans son ensemble et de façon approfondie. C'est l'objet de nombreuses et importantes études[1]. Nous constatons simplement que la tendance du droit moderne est de faire rentrer de plus en plus les intérêts non économiques dans le domaine et sous la protection du Droit. « La protection des contrats à but non économique s'impose, sous peine de ne donner au Droit qu'un but tout matériel, inacceptable dans une civilisation développée[2]. » C'est une conception bien étroite des choses qui a amené certains à penser que le préjudice moral n'existe pas, parce qu'il n'apparaît pas toujours nettement et est le plus souvent passager, alors d'ailleurs qu'on peut fréquemment faire les mêmes remarques à propos du préjudice matériel.

Au fond, les grands obstacles à la reconnaissance de l'intérêt non économique, sont l'inconvenance qu'il y a ou qu'il y aurait à évaluer en argent des sentiments comme l'honneur ou l'affection et la difficulté que cela peut pratiquement présenter.

Sans doute, la réparation en nature est-elle hautement souhaitable. Mais que faut-il faire quand elle est matériellement ou juridiquement impossible ? Dans certains cas, on dispose de moyens de pression comme les astreintes ; quand ils ne peuvent pas être utilisés avec efficacité, faut-il laisser le droit sans sanction ?

1. Chausse, « *De l'intérêt d'affection* », *Rev. crit.*, 1895, p. 437; Dorville, *L'intérêt moral dans les obligations*, thèse, Paris, 1901; Demogue, *Traité des obligations*, IV, p. 43 et s.; H. et L. Mazeaud, *Traité théorique et pratique de la responsabilité civile*, 3e éd., 1938, I, p. 361 et s.; etc...

2. Demogue, *Traité des obligations*, II, n° 759.

« On a le choix entre un droit sans sanction et un droit entraînant des dommages-intérêts qui auront un caractère, soit un peu pénal, soit... d'affirmation des torts de l'auteur[1]. » Il nous semble que l'inconvenance est plus grande de laisser le préjudice sans réparation que de ne donner qu'une réparation approximative à la victime. Et l'argent est encore la meilleure réparation possible : il constitue « la matière réunissant au plus haut degré les caractères de généralité et d'efficacité qui sont de nature à atténuer tous les préjudices moraux[2] ».

Quant à la difficulté pratique d'évaluation du dommage moral, ce n'est qu'une question de mesure. La notion de valeur est toujours plus ou moins subjective : la valeur vénale d'une œuvre d'art l'est particulièrement, par exemple. Aussi, il s'établit une espèce de table des valeurs, même pour les sentiments. « Le droit se trouve appelé à faire des estimations objectives des plaisirs et des douleurs que chacun peut éprouver. C'est-à-dire que l'on fait des moyennes et l'on estime approximativement, étant donnée la condition sociale, les différents indices d'ordre constatable qui entourent chacun, estime publique, profession, âge, etc..., les sentiments qu'il a dû éprouver[3]. » Il en est ainsi en ce qui concerne les souvenirs de famille : pour déterminer en argent la valeur morale qu'ils représentent, on se placera au point de vue des sentiments ordinaires, de l'affection qu'un descendant a habituellement pour les aïeuls, de l'honorabilité qui peut en résulter pour lui, etc...

Nous ne voyons aucune raison de faire une discrimination entre le terrain contractuel et le terrain délictuel. Le fondement de la responsabilité est le même. Ce n'est pas une tradition, d'ailleurs moins nette qu'on ne l'a dit et basée sur l'interprétation inexacte de textes romains qui, dans le silence du Code civil, doit entrer en ligne de compte.

La jurisprudence pourtant, a paru longtemps, au moins en partie, s'y tenir. En matière délictuelle, la réparation du préjudice

1. Demogue, *Traité des obligations*, IV, n° 407.
2. Dorville, *De l'intérêt moral dans les obligations*, p. 11.
3. Demogue, *Les notions fondamentales du droit privé*, p. 184.

moral ne fait pas de difficultés. Nombreux sont les arrêts qui l'admettent dans les termes les plus généraux. Il n'y en a pas qui concerne les souvenirs de famille, mais nous pouvons en citer dans des domaines voisins[1].

C'est en matière contractuelle qu'il y a ou plus exactement qu'il y a eu plus de divergences. Nous en avons le témoignage, d'un intérêt particulier pour nous, dans un arrêt qui a refusé de prendre en considération le préjudice moral résultant de l'inexécution d'une promesse de livraison de portraits de famille[2]. Mais la jurisprudence la plus récente paraît dans l'ensemble se prononcer en faveur de la réparation pécuniaire du préjudice moral[3].

Section III. — La capacité et le pouvoir nécessaires en matière de souvenirs de famille

130. Il peut très bien arriver que des incapables aient des droits à exercer relativement à des souvenirs de famille. Qui a qualité pour agir?

L'incapable, pendant la durée de son incapacité, a un représentant légal, un tuteur. Il est bien évident que celui-ci n'a pas plus de droits qu'une personne capable et ne peut pas faire, en toute

1. Paris, 6 mars 1931, précité, *supra*, n° 108, en note.

2. Paris, 27 mars 1873, précité, *supra*, n° 125.

3. Paris, 2 décembre 1897, Whistler c. Eden, D. 98.2.465 : préjudice causé à sir William Eden par le peintre Whistler qui, après avoir achevé et exposé en public le portrait de lady Eden et avoir reçu le prix convenu, a refusé de le livrer et l'a détérioré.

Trib. com. Lyon, 4 novembre 1910, *Gazette commerciale de Lyon*, 7 juin 1911 : cas où un transporteur, en n'exécutant pas ses obligations contractuelles, porte atteinte aux sentiments d'affection du transporté en l'empêchant d'arriver à temps à des obsèques auxquelles il tenait à assister.

Trib. Seine, 20 décembre 1932, S. 33.2.44 : préjudice causé par celui qui, s'étant engagé à organiser des funérailles, prétend retenir le corps du défunt.

Trib. Lisieux, 31 janvier 1900, *Rec. G. P.*, 1900.1.481 : préjudice causé au concessionnaire d'une sépulture par une commune qui a violé le contrat de concession.

Trib. Seine, 21 juin 1938, D. H. 1938, p. 589 : préjudice causé à la veuve du défunt par la commune concédante d'une sépulture qui a transféré le corps de celui-ci du monument dans la fosse commune, en violation de l'acte de concession.

hypothèse, ce qui est interdit à cette dernière, par exemple vendre un souvenir de famille à un étranger. Mais peut-il détenir des souvenirs pour le compte de l'incapable ou encore peut-il agir en réparation du préjudice moral relatif à ces objets?

La procuration générale des représentants légaux, note M. Perreau, « étant seulement relative aux intérêts pécuniaires, ne leur donne pas qualité pour exercer les droits relevant de la personnalité ». Mais il y a des atténuations : « en l'absence de textes, la jurisprudence admet la représentation de l'incapable en cas de nécessité pratique[1]. » Cela ne nous donne donc pas de règle pratiquement utilisable.

Nous estimons qu'en raison du caractère familial de l'intérêt en jeu, il appartient à l'incapable seul de prendre une décision qui peut avoir pour effet de le priver définitivement de son droit sur un souvenir de famille ; son représentant ne peut rien décider d'irrémédiable ; et à la fin de l'incapacité, l'incapable prendra une décision définitive, s'il y a lieu. C'est dans cet esprit que l'arrêt de la cour de Paris du 19 mars 1864 a remis à la majorité de l'un des héritiers, la licitation qui devait avoir lieu entre eux pour déterminer l'attributaire des souvenirs de famille[2].

Toutefois, il peut arriver qu'on ne puisse remettre une décision. Nous pensons alors que le représentant légal peut agir ; mais pour sauvegarder les droits de l'incapable dans la mesure du possible, avec l'autorisation du conseil de famille.

Il est bien évident que s'il s'agit d'une incapacité restreinte, comme celle du prodigue ou du faible d'esprit, c'est l'intéressé en personne qui agit.

Section IV. — L'insaisissabilité des souvenirs de famille

131. En tant qu'objets mobiliers, les souvenirs de famille devraient être compris dans le droit de gage général des créanciers.

1. E.-H. Perreau, « *Les droits de la personnalité* », *Rev. trim.*, 1909, p. 510.
2. V. *supra*, n° 95.

Mais il est choquant qu'ils soient vendus aux enchères publiques et puissent passer entre les mains d'étrangers.

La question n'est pas sans faire difficulté. Aucun texte ne déclare les souvenirs de famille insaisissables et c'est un principe que la saisissabilité est la règle et l'insaisissabilité l'exception et que les textes édictant les insaisissabilités sont d'interprétation stricte.

Aussi certains auteurs et certaines décisions n'ont-ils pas hésité à admettre que les souvenirs de famille sont saisissables. Planiol et Ripert, après avoir énuméré les choses insaisissables, indiquent que « sauf exceptions, tous les biens du débiteur sont exposés à la saisie, même les portraits et souvenirs de famille[1] ». L'arrêt de la cour de Paris du 3 mars 1896 affirme qu'ils « sont le gage des créanciers soit du *de cujus* soit des héritiers[2] » et le jugement du tribunal d'Angers du 10 juin 1868 se prononce dans le même sens[3].

En général, on rencontre des solutions plus nuancées. Les auteurs déclarent insaisissables certaines catégories d'objets, sans distinguer les souvenirs personnels des souvenirs de famille, et sans donner une explication générale. Citons : les armes et décorations ; les lettres missives ; les registres et papiers de famille ; les manuscrits et œuvres d'art inédits.

Quant aux croix et armes d'honneur, « on considère avec raison que ces objets donnés pour récompenser des services, des vertus ou des hauts faits, ont moins le caractère vénal de leur valeur intrinsèque que le caractère d'une valeur morale toute personnelle à celui qui les a reçus. Il y aurait quelque chose de choquant à voir dépouiller un débiteur malheureux d'insignes auxquels il attache un prix de vertu et de souvenir...[4] ».

1. Planiol et Ripert, *Traité élémentaire de droit civil*, 12e éd., II, n° 184, *in fine*.
2. V. *supra*, n° 104.
3. V. *supra*, n° 80.
4. François Saint-Maur, *Des choses insaisissables*, thèse, Paris, 1896, n° 189. En ce sens : Garsonnet et Cézar-Bru, *Traité théorique et pratique de procédure civile*, 3e éd., t. IV, vol. I, livre III, n° 87 *b*; — Paris, 22 avril 1838, L... c. C. D..., S. 38.2.202; Trib. Seine, 16 mai 1882, précité, *supra*, n° 81.

Les lettres missives sont « insaisissables aussi longtemps que non livrées à la publicité, elles conservent leur caractère intime et personnel[1] ».

Les « registres et papiers de famille ont, comme les lettres missives, un caractère confidentiel qui doit les soustraire à l'action des créanciers[2] ».

Enfin, « un ouvrage manuscrit ne peut être ni saisi ni vendu par des créanciers ; l'auteur est seul juge de la publicité à donner à sa pensée..., ils ne peuvent, sans le consentement de l'auteur, mettre en vente, moins encore provoquer la reproduction d'une ébauche, d'une esquisse[3]. »

Tous ces objets sont insaisissables entre les mains des héritiers de l'intéressé comme entre les siennes. « Les mêmes règles s'appliqueraient quand le débiteur possesseur des lettres les obtiendrait comme ayant cause et représentant de ceux à qui elles furent adressées[4]. » « Les décorations et armes d'honneur, marques extérieures de récompenses nationales, décernées pour des actions d'éclat ou des services rendus à l'Etat, participent du caractère éminemment personnel de ces récompenses et sont comme elles hors du commerce ; ne pouvant être saisies entre les mains de ceux qui les ont obtenues, elles passent après eux à leurs héritiers, avec

1. Aubry et Rau, XII, n° 777, p. 575. En ce sens : Garsonnet et Cézar-Bru, *op. cit.*, n° 104; François Saint-Maur, *op. cit.*, n° 187; — Angers, 4 février 1869, précité, *supra*, n° 80 (sol. impl); Dijon, 18 février 1870, précité, *supra*, n° 78 (sol. impl.); Trib. Seine, 16 mai 1882, précité.

2. *Pand. Rép.*, V° « *Saisie-exécution* », n° 178. En ce sens : François Saint-Maur, *op. cit.*, n° 188.

3. Garsonnet et Cézar-Bru, *op. cit.*, n° 62 *ter*. En ce sens : François Saint-Maur, *op. cit.*, n°s 195 et 201 à 203; — Paris, 12 janvier 1828, veuve Vergne c. créanciers Vergne, *D. A.*, V° « *Propriété littéraire* », n° 319 en note (insaisissabilité d'une œuvre musicale inédite); Paris, 27 février 1872, Dupont-Poulet et consorts c. Boilletot, S. 72.2.91 (insaisissabilité d'une invention non brevetée); Dijon, 18 février 1870, précité (insaisissabilité des manuscrits inédits; sol. impl.); Trib. Seine, 16 mai 1882, précité (insaisissabilité des manuscrits inédits); Trib. Troyes, 31 janvier 1900, *Rec. G. T.*, 1900.2.252 (même sens; motifs); Trib. Seine, 21 décembre 1927, résumé dans *Ann. Pat.*, 1928, p. 111 (même sens).

4. François Saint-Maur, *op. cit.*, n° 187.

le même caractère et comme un dépôt sacré à l'abri de l'action des créanciers[1]. » Ces solutions doivent être généralisées.

Il reste en définitive une catégorie de souvenirs que l'on ne veut pas déclarer insaisissable : les portraits. Les portraits de famille « ne sont point, en principe, insaisissables puisqu'aucune loi ne les déclare tels[2] ». « Les portraits ne sont pas au nombre des objets que l'article 592 du Code de procédure déclare insaisissables ; à l'inverse des manuscrits, des décorations et des lettres, qui ne s'y trouvent pas davantage compris, ils ne sont pas par leur nature propre et leur caractère essentiel, soustraits aux poursuites des créanciers ; pouvant être saisis, comme ils le sont fréquemment, dans le patrimoine de ceux-là mêmes dont ils sont destinés à reproduire l'image, ils peuvent l'être également entre les mains de leurs héritiers[3]. »

Ainsi, on est généralement d'accord pour admettre l'insaisissabilité des souvenirs de famille, à l'exception des portraits de famille. Cette restriction ne nous paraît pas justifiée. Le véritable fondement des insaisissabilités que nous venons d'étudier est l'idée de protection de la personnalité, en elle-même ou dans le cadre familial, idée que l'on traduit en parlant du droit à l'honneur, du droit au secret, du droit moral de l'auteur ou de l'artiste, du droit au souvenir, etc... Mais alors, il ne faut pas oublier le droit à son image. Il s'oppose à ce qu'on puisse, sans le consentement d'une personne, et après sa mort, de sa famille, exposer ses traits aux regards d'étrangers[4]. Il nous semble que l'insaisissabilité du portrait d'une personne ou des portraits de famille, en découle. Plus spécialement, les portraits de famille, comme les autres souvenirs de famille, sont insaisissables, parce qu'affectés à la

1. Trib. Seine, 16 mai 1882, précité.

2. *Pand. Rép.*, V° « *Saisie-exécution* », n° 179. En ce sens : François Saint Maur, *op. cit.*, n° 188.

3. Trib. Seine, 16 mai 1882, précité. En ce sens : Trib. Seine, 16 mars 1893 et Paris, 3 mars 1896, précités, *supra*, n° 104.

Le jugement du Tribunal de la Seine du 13 avril 1857, Guillon c. Hautefaye, (*Journal des avoués*, 1859, p. 355) ne s'est pas prononcé, le créancier ayant consenti à la distraction des portraits de famille de la saisie.

4. Fougerol, *La figure humaine et le Droit*, Nerson, *op. cit.*, n°s 74 à 80.

famille. Déjà de Belleyme l'enseignait[1]. La doctrine la plus récente se prononce dans le même sens[2].

Ainsi les souvenirs de famille sont insaisissables[3].

Section V. — L'action oblique en matière de souvenirs de famille

132. Puisque les souvenirs de famille sont insaisissables, il est évident que les créanciers n'ont aucun intérêt à les faire rentrer dans le patrimoine de leur débiteur.

Nous avons vu que le jugement du tribunal de la Seine du 16 mars 1893 et l'arrêt de la cour d'appel de Paris du 3 mars 1896[4] ont admis le créancier de l'un des copropriétaires de souvenirs de famille indivis à exercer l'action en partage relativement à ces objets et à saisir la quote-part du produit de la vente revenant à son débiteur ; mais ces décisions partaient de l'idée que les souvenirs de famille sont soumis au droit commun et saisissables.

Faisons même abstraction de l'insaisissabilité des souvenirs de famille. L'article 1166 du Code civil exclut du domaine de l'action oblique « les droits strictement attachés à la personne » du débiteur. D'après la majorité de la doctrine, il faut entendre par là les droits fondés sur un intérêt moral, extrapatrimonial[5]. C'est bien le cas des souvenirs de famille.

1. De Belleyme, *Ordonnances sur référés et sur requêtes*, II, p. 13, 15 et 313. Il écrit, p. 317 : « On ne vend point les portraits de famille, les livres, armes, bijoux d'honneur, même en cas d'insolvabilité. Les héritiers Ror... ont conservé un Voltaire et une médaille, prix de l'Université, et Du... après faillite, le portrait de son oncle par Girodet. »

2. Champcommunal, *op. cit.*; Glasson, Tissier et Morel, *Traité de procédure civile*, 3e éd., IV, n° 1044; Garros, *De l'insaisissabilité des droits et des choses de caractère personnel*, p. 108; Savatier, *op. cit.*

3. Dans un domaine voisin, les concessions funéraires et les places qui y sont vacantes, sont insaisissables. (Cass. Turin, 22 novembre 1883, S. 85.4.7; note Mestre, S. 18-19.2.113).

4. *Supra*, n° 194.

5. Duley, *De la détermination des droits et actions que le créancier est susceptible d'exercer par la voie publique*, thèse, Dijon, 1935, p. 141 et s.

CHAPITRE V

LE DROIT DE LA PRESCRIPTION

133. Le rôle de la prescription en matière de souvenirs de famille ne soulève guère de difficultés particulières. En tant qu'objets mobiliers, ils sont soumis à la règle de l'article 2279 : « En fait de meubles possession vaut titre. » Ils peuvent de ce fait passer éventuellement entre les mains d'étrangers à la famille.

Il y a pourtant eu une tendance à soustraire à l'application de l'article 2279 certains souvenirs de famille, les manuscrits[1] et, moins nettement, les armes d'honneur[2].

Elle est aujourd'hui abandonnée. « Sans doute, l'un des motifs qui justifient la règle... c'est l'impossibilité de constater l'identité des meubles, impossibilité qui n'existe pas pour les manuscrits. Mais faut-il voir là la borne à laquelle s'arrête l'application de la règle? Devient-elle inapplicable lorsqu'on est en présence d'un meuble facile à distinguer de tous les autres? Un cachet, un poinçon, toute marque indélébile, suffiront-ils à soustraire un objet à l'application de l'article 2279? Assurément non. Les besoins du commerce s'accommoderaient peu d'une telle restriction, qui cadre mal avec la généralité des termes de l'article 2279[3]. »

La règle de l'article 2279 a, en effet, pour fondement la sécurité du commerce. Bigot du Préameneu en indiquait ainsi les motifs :

1. Paris, 13 novembre 1941, héritiers Broussais c. Montègre, D. 42.2.44; Paris, 10 mai 1858, héritiers d'Orléans c. Valette, D. 58.2.217.
2. *Pand. Rép.*, V° « *Armes d'honneur* », n° 16.
3. Appert, note, S. 94.2.17.

« La bonne foi de cet acquéreur, la nécessité de maintenir la circulation libre des effets mobiliers, la difficulté de les suivre et de les reconnaître entre les mains de tierces personnes... »

La généralité de la règle ne permet donc pas d'y soustraire les souvenirs de famille.

Elle se présente sous deux aspects : d'une part, la possession fait présumer la propriété quand il y a conflit entre le possesseur et son auteur ; de l'autre, elle fait acquérir la propriété de la chose au tiers possesseur.

1. *Conflit entre le possesseur et son auteur.*

134. Il s'agit des cas où le précédent possesseur d'un meuble ou ses ayants cause, le réclament au possesseur actuel qui soutient qu'il lui a été donné ou vendu. L'hypothèse la plus fréquente est celle d'un conflit entre les héritiers d'une personne et le parent, l'ami, la concubine, le serviteur, qui, trouvé en possession d'un bien appartenant au défunt, invoque un don manuel.

Le prétendu donataire n'a en principe rien à prouver. C'est au demandeur qu'il incombe de démontrer qu'il ne s'agit pas d'une véritable possession mais d'une simple détention ou qu'elle ne remplit pas les qualités requises, en particulier qu'elle est entachée de clandestinité ou d'équivoque. Mais s'il y arrive, la situation est renversée et le prétendu donataire doit alors établir la réalité du don manuel par les modes de preuve admis en la matière, ce qui est souvent difficile.

L'attributaire de souvenirs de famille n'a pas le droit de les céder à des étrangers. S'il le fait cependant, il se peut que plus tard ses héritiers essaient de les recouvrer. Ils peuvent arguer de la nullité de la cession, mais cela ne suffira pas. Le défendeur va alléguer sa possession et la présomption de propriété qui en découle. C'est seulement dans les cas où ils pourront prouver l'absence de possession ou ses vices, qu'ils obtiendront la restitution. La jurisprudence n'a pas toujours bien compris la situation.

En matière de souvenirs, nous trouvons peu d'exemples[1].

135. *L'affaire dame Le Camus c. de Wailly. Cour de Paris, 1er décembre 1876*[2].

L'écrivain Alfred de Wailly étant mort en 1869, sa fille, la dame Le Camus, saisit le Tribunal de la Seine d'une demande en restitution de divers objets détenus par son oncle, Gustave de Wailly, et spécialement de deux pièces de vers qui témoignaient du profond souvenir que son père avait conservé des marques de bienveillance par lui reçues autrefois des princes d'Orléans, et d'une lettre de félicitations adressée à lui par la reine Marie-Amélie à l'occasion du mariage de sa fille (la demanderesse).

Le Tribunal de la Seine, par jugement en date du 8 janvier 1875, rejeta la demande de la dame Le Camus :

« Attendu que Gustave de Wailly reconnaît que les deux pièces de vers remises et la lettre de la reine Marie-Amélie lui ont été remises par son frère dans les premiers mois de l'année 1867 ; qu'il explique cette remise par l'entière conformité d'idées qui existait entre eux, tant sur les sujets traités dans les deux pièces de vers que sur l'intérêt qu'offrait pour leur famille l'autographe de la reine.

» Attendu qu'il résulte également de l'aveu du défendeur, lequel doit faire foi à raison de son indivisibilité, qu'en lui remettant les deux pièces de vers dont s'agit, en même temps que les deux autres manuscrits, Alfred de Wailly l'a laissé maître de les publier, quand et comme il voudra, s'en rapportant entièrement à l'appréciation de son frère et de l'homme de lettres... ;

» Attendu également qu'en remettant à son frère la lettre de la reine Marie-Amélie, Alfred de Wailly a suffisamment manifesté sa volonté de ne pas la laisser à sa fille. »

Sur appel de la dame Le Camus, la Cour de Paris, par arrêt du 1er décembre 1876, réforma le jugement et ordonna la restitution des pièces de vers et de la lettre à la dame Le Camus.

En ce qui concerne les deux pièces de vers : « Considérant que si en fait de meubles possession vaut titre, il appartient cependant aux tribunaux de vérifier les circonstances et les causes de cette possession, afin d'en déterminer les véritables caractères et les effets juridiques ;

1. Nous avons vu dans l'affaire de Chanterenne c. Ménard (*supra*, n° 80), un cas où une personne prétendait avoir reçu des papiers du défunt, à charge de les remettre à un tiers. Mais le juge a estimé que ce prétendu dépôt n'était pas suffisamment établi, qu'il n'y avait qu'une simple détention précaire, et que le détenteur n'avait aucun droit sur ces papiers, faute d'une disposition régulière.

2. D. 78.2.73; *Ann. Pal.*, 1876, p. 361.

» Que cette recherche et cette appréciation, pour lesquels tous moyens de preuve sont admissibles étant indépendante des déclarations du tiers possesseur, celui-ci ne saurait appuyer ses prétentions sur l'indivisibilité de son aveu ;

» Considérant qu'il n'est pas contesté que les deux pièces de vers dont il s'agit sont l'œuvre manuscrite d'Alfred de Wailly et que la propriété en a dû appartenir après lui à la veuve Le Camus, sa fille et héritière unique, s'il n'en a lui-même autrement disposé ;

» Que, sans qu'il soit besoin de rechercher comment Gustave de Wailly, vivant dans l'intimité de son frère, a pu en obtenir la possession, il suffit de constater qu'on ne prétend même pas qu'elles aient été en sa faveur, l'objet d'un don manuel pur et simple ;

» Qu'il allègue seulement que les manuscrits qui contenaient ces pièces politiques lui avaient été remis par son frère Alfred, au commencement de 1867, le laissant maître de les publier quand et comme il voudrait ;

» Mais qu'il ne produit aucun acte de disposition ni de convention à cet égard et que s'agissant de valeurs indéterminées, de simples présomptions sont inadmissibles ;

» Que, prises dans les termes même où elles sont formulées, ses déclarations ne donnent à la possession autre cause qu'un dépôt ou un mandat ;

» Que, s'il s'agit d'un dépôt, la chose doit être restituée à l'héritier du déposant ; et que, s'il s'agit en outre d'un mandat, il est du droit et du devoir de la veuve Le Camus, en sa double qualité de fille et d'héritiers, de protéger la mémoire de son père contre une publication plus qu'inopportune et de s'opposer à ce qu'il soit fait du mandat posthume prétendu, un usage qui, dans les circonstances actuelles, serait évidemment contraire aux intentions du mandant. »

En ce qui concerne la lettre autographe : « Considérant que cette lettre a été adressée à Alfred de Wailly, précisément à l'occasion du mariage de sa fille Marguerite de Wailly, aujourd'hui veuve Le Camus ;

» Que l'on comprend sans peine quel prix le père et la fille, également pénétrés de reconnaissance et de respect, ont dû attacher à ce témoignage d'auguste intérêt ;

» Que si Alfred de Wailly a remis volontairement la lettre à son frère Gustave, ce ne peut être qu'à titre de dépôt et à charge de la restituer à son héritière ;

» Qu'il est inadmissible, malgré les allégations contraires de celui-ci, que le père de famille ait entendu confier la garde d'un pareil objet de vénération domestique, au représentant d'une branche collatérale de la famille, à l'exclusion de sa fille et de sa descendance, qui y ont un intérêt personnel et direct. »

Le jugement du Tribunal de la Seine s'appuyait surtout sur l'indivisibilité de l'aveu du défendeur, pour rejeter la demande de restitution de la dame Le Camus.

L'arrêt de la Cour de Paris est plus complexe. Le juge a recherché la situation exacte. Pour les deux poèmes, il a constaté que, de l'aveu du défendeur, il n'y avait pas eu d'acte de disposition de l'auteur, mais seulement un

dépôt avec mission de les publier éventuellement ; il a estimé que ce dépôt n'était pas suffisamment prouvé, et que, de toute façon, il obligeait le défendeur à restituer les manuscrits litigieux à l'héritière. Pour la lettre royale, il a établi de même qu'il ne pouvait s'agir d'un don manuel, mais d'un dépôt qui obligeait le défendeur à la restituer à l'héritière. Dans un cas comme dans l'autre, au fond, il a estimé qu'il n'y avait pas possession, mais simple détention précaire.

2. *Conflit entre le propriétaire dépossédé et l'acquéreur « a non domino ».*

136. Il s'agit des cas où le propriétaire qui n'a pas cédé la propriété de sa chose apprend qu'elle est entre les mains d'un tiers qui l'a acquis d'une autre personne.

Si ce tiers possesseur est de bonne foi, il est traité par la loi comme le légitime propriétaire de la chose et l'action en revendication du propriétaire dépossédé est vouée à l'échec. Mais des distinctions sont à faire suivant que le propriétaire dépossédé s'était dessaisi volontairement de la chose ou qu'elle avait été perdue ou volée ; dans ce dernier cas, la revendication reste possible dans certaines conditions, à l'encontre du tiers possesseur de bonne foi.

137. — I. *Dessaisissement volontaire du propriétaire.*

Le propriétaire peut avoir prêté l'objet ou l'avoir donné en dépôt, etc... et le détenteur l'a vendu à un tiers qui a cru traiter avec le véritable propriétaire.

L'acheteur échappe à la revendication du propriétaire dépossédé. La règle « en fait de meubles possession vaut titre » a ici son plein sens. Il doit être possesseur de bonne foi pour bénéficier de cette disposition : il doit être possesseur *animo domini* et non détenteur précaire ; il doit ensuite être de bonne foi, c'est-à-dire avoir ignoré au moment de l'achat que son vendeur n'était pas propriétaire ; la bonne foi se présume, du reste. Aucune autre condition n'est nécessaire. Si le propriétaire dépossédé prouve que le tiers acquéreur est de mauvaise foi, il peut revendiquer l'objet pendant trente ans. Ces règles s'appliquent aux souvenirs de famille.

La principale difficulté est relative à la notion de mauvaise foi.

La bonne ou mauvaise foi est un état psychologique de l'acheteur. Normalement, ce sont les propriétaires qui vendent et l'acheteur ne se demande pas si le vendeur est propriétaire.

« Ce n'est que lorsque l'opération ou la chose se présentent dans des conditions anormales que le doute naît dans l'esprit de l'acheteur. Si ce dernier n'a pas eu en fait de doutes, il est de bonne foi et il n'y a pas de degrés dans la bonne foi. Si, au contraire, il en a eu, il doit refuser d'acheter, soit faire des investigations jusqu'au moment où, en fait, ses doutes auront disparu. Le critérium unique nous paraît être l'absence de doutes[1]. »

L'arrêt de la cour d'appel de Paris du 10 mai 1858 est allé trop loin. Pour que le possesseur soit de bonne foi, il doit, d'après cet arrêt, « être établi que le manuscrit qu'il a dans les mains est sorti de celles de l'auteur volontairement et que celui-ci a, d'une façon certaine, exprimé l'intention de renoncer à le conserver. » Autrement dit, le tiers possesseur doit faire la preuve que le propriétaire s'est dessaisi volontairement de sa chose. Cette interprétation annihile pratiquement la règle de l'article 2279 qui a précisément pour but de dispenser le possesseur de bonne foi de toute preuve[2]. Elle s'explique par la tendance déjà notée de cet arrêt à écarter la règle de l'article 2279 pour les manuscrits[3].

L'ensemble de la jurisprudence n'est pas aussi exigeant. La Cour de cassation paraît demander que les circonstances de la cause soient telles que l'acheteur ne puisse avoir aucun doute sur la légitimité de la possession de celui qui veut lui vendre l'objet[4]. « Il faut considérer comme de mauvaise foi, écrit dans le même sens M. Picard, le possesseur qui est en faute de n'avoir pas pris les précautions élémentaires à lui dictées par les conditions mêmes dans lesquelles il a traité[5]. »

1. Demogue, « *La notion de bonne foi* », *Rev. trim.*, 1926, p. 1126.
2. Paris, 10 mai 1858, précité, *supra*, n° 133, en note.
3. Il s'agissait de manuscrits du roi Louis-Philippe disparus dans le pillage du château de Neuilly en 1848. Leur possesseur cherchait à les revendre avec bénéfice aux héritiers du roi. Les circonstances de la cause, telles qu'elles sont rapportées par l'arrêt, paraissent avoir été de nature à permettre la revendication, sans qu'il fût besoin d'une interprétation aussi forcée de l'article 2279.
4. Cass. req., 3 mars 1896, D. 97.1.495.
5. Planiol, Ripert et Picard, n° 381.

En résumé, on peut dire qu'il y a mauvaise foi quand on ne s'informe pas des droits du vendeur, alors que les circonstances doivent normalement éveiller le soupçon[1].

Ainsi, si un souvenir de famille porte des indications très apparentes de son origine, l'acquéreur est considéré comme ayant le devoir de s'informer des droits de la personne qui le lui offre. Une arme d'honneur peut porter gravé le nom de celui qui l'a reçue. Souvent, des papiers de famille portent le nom de l'écrivain ou de la personne qu'ils concernent. En ne prenant pas de renseignements sur les conditions dans lesquelles ces objets sont passés du titulaire primitif au titulaire actuel, l'acquéreur commet une faute.

138. — II. *Perte ou vol.*

Quand le propriétaire a été dépossédé par perte ou vol, la revendication lui est ouverte même contre le sous-acquéreur de bonne foi. C'est véritablement une exception. Aussi le délai dans lequel il peut intenter l'action est-il assez court, trois ans à compter de la perte ou du vol.

Le propriétaire revendiquant est tenu d'indemniser l'acheteur évincé, dans certains cas, c'est-à-dire quand l'acheteur a acquis l'objet à la foire ou au marché ou dans une vente publique ou chez un marchand vendant des choses semblables, d'après l'ar-

1. Un cas voisin est celui d'un éditeur qui accepte de publier un manuscrit présenté par un autre que l'auteur, sans s'informer des conditions dans lesquelles le porteur a acquis le droit de le publier. Dans l'affaire des Mémoires de la comtesse de Boigne, l'arrêt de la Cour de Paris du 8 mars 1911 a affirmé que « l'éditeur qui, sur les affirmations du détenteur du manuscrit qu'il en était le propriétaire et qu'il n'existait aucun représentant de la famille de l'auteur, entreprend la publication de Mémoires, sans prendre le soin de rechercher si les allégations du détenteur du manuscrit étaient exactes, commet une imprudence grave et une faute lourde » (S. 11.2.305; *Ann. Pat.*, 1911, p. 261).

Il y a, cependant, une différence : la règle de l'article 2279 ne s'applique pas aux droits mobiliers incorporels comme le droit d'auteur. La possession d'un manuscrit de l'œuvre peut établir la propriété de la matérialité de celui-ci, non celle de l'œuvre littéraire. C'est seulement un indice de fait en faveur de la cession du droit d'auteur au détenteur du manuscrit. L'arrêt de la Cour de cassation du 26 février 1919, rendu dans la même affaire, a fixé la jurisprudence en ce sens (S. 20.1.103; D. P. 23.1.115).

ticle 2280 du Code civil. Cela enlève beaucoup d'intérêt à la revendication des meubles perdus ou volés. Le propriétaire dépouillé ne revendique dans ces conditions que les objets qui présentent pour lui un intérêt tout personnel. C'est le cas des souvenirs de famille. Un exemple remarquable est fourni par l'affaire des papiers de la famille de Montebello.

139. *L'affaire Labrasse et Lamy c. duc de Montebello. Cour d'appel de Paris, 22 décembre* 1911.

Le 5 novembre 1908, le sieur Hughon offrit en vente, moyennant 25.000 francs, aux membres de la famille de Montebello, un dossier composé de quarante-quatre pièces qu'il indiquait provenir du Maréchal Lannes, premier duc de Montebello, et qui étaient des brevets, lettres de service, commissions et documents, relatifs à la carrière et à la vie de cet illustre soldat.

Le duc de Montebello, considérant que ces papiers et documents étaient et n'avaient jamais cessé d'être sa propriété et qu'ils ne pouvaient se trouver en la possession de Hughon que par suite d'un délit, déposa une plainte contre inconnu qui fut suivie d'une information terminée par un non-lieu, en date du 13 février 1909.

Il résulta de l'information que les papiers en question faisaient partie des papiers de famille ayant dépendu de la succession du deuxième duc de Montebello, décédé en 1874 ; ils étaient restés dans l'indivision entre les sept enfants et seuls héritiers du second duc, qui en avaient confié la garde, à titre de dépôt, à l'aîné d'entre eux, le troisième duc de Montebello, à charge de la transmettre à sa mort à l'héritier du titre ducal.

Le troisième duc mourut, laissant pour seul héritier son fils, le quatrième duc, issu de son mariage avec la dame Daguilhon-Pujol, devenue en secondes noces épouse de Juge-Montespieu. Le quatrième duc décéda lui-même en janvier 1899, laissant pour seuls héritiers, sa mère susnommée, la dame de Juge-Montespieu, et son frère utérin, né du second mariage de sa mère avec de Juge-Montespieu. Lesdits héritiers du quatrième duc transmirent en juin 1899, tous les papiers de famille dont leur auteur était copropriétaire au cinquième duc de Montebello, frère puîné du troisième duc, sans penser un instant à contester son droit. C'est celui-ci qui porta plainte par la suite. En prenant possession des papiers, il remarqua qu'une des liasses n'était pas complète et prit soin de ne pas en donner reçu.

Les papiers manquants étaient restés en sûreté chez la dame de Juge, enfermés dans un coffre-fort, sans qu'elle le sut, au domaine de Mons, sa résidence, et n'avaient pas cessé d'être la propriété des membres de la famille de Montebello.

1. D. 1913.2.221.

En 1907, la dame de Juge et son fils du second mariage, par convention du 17 octobre 1907, chargèrent Labrasse et Lamy, marchands de biens, de vendre le château de Mons. Le mobilier était compris dans la vente, sauf une liste à établir par les parties. Mme de Juge indiqua verbalement divers objets et stipula que les objets personnels, lettres et papiers qu'elle avait pu oublier, en particulier ceux contenus dans le coffre-fort (qu'on n'avait pu ouvrir tout de suite), lui seraient envoyés. Labrasse le promit et envoya quelques mois plus tard à Mme de Juge des papiers sans valeur.

Mais Labrasse et Lamy trouvèrent dans le coffre-fort les papiers concernant le Maréchal Lannes, que nous avons cités, les gardèrent sans aviser de leur découverte Mme de Juge ni la famille de Montebello, et les cédèrent à leur profit personnel, par conséquent de mauvaise foi, à Blaisot, libraire à Paris. Celui-ci les vendit à Hughon en 1908. Peu après, Hughon les offrit à la famille de Montebello.

Le cinquième duc de Montebello revendiqua ces papiers. Le Tribunal de la Seine, par jugement du 23 novembre 1910, accueillit son action, à charge de rembourser à Hughon, sous-acquéreur de bonne foi, le prix payé par lui. Après avoir relaté en détail les faits, le jugement conclut ainsi :

« Attendu... que malgré toutes les explications et les réserves de Labrasse et de Lamy... il est constant qu'ils se sont appropriés sans aucun droit et qu'ils ont vendu à leur profit personnel, sans y être aucunement autorisés par qui que ce fût, les papiers dont s'agit ;

» Attendu qu'il résulte suffisamment de ce qui précède que lesdits papiers doivent être considérés comme ayant été, en 1907, perdus par le duc de Montebello ou comme lui ayant été volés à ladite date, et qu'aux termes de l'article 2279 le demandeur est fondé à les revendiquer pendant trois ans à compter du 17 octobre 1907 contre toute personne entre les mains de qui il les trouvera ; qu'en conséquence, le duc de Montebello est recevable et fondé dans sa demande en restitution contre Hughon, et qu'il y a lieu de condamner Hughon à rendre et restituer au demandeur tous les documents visés... ;

» Mais attendu qu'Hughon justifie par une correspondance qu'il a échangée avec Blaisot, libraire à Paris, en novembre 1908..., que le 13 novembre 1908, il a acheté de ce libraire, qui vend en même temps que des livres rares et précieux des autographes et documents manuscrits ou imprimés de toute sorte, les papiers dont il s'agit aux débats moyennant la somme de 3.000 francs... ;

» Attendu qu'en faisant cette opération, Hughon était manifestement de bonne foi et que l'offre qu'il a faite de vendre les documents à la famille de Montebello, ainsi que les précautions qu'il a prises et les renseignements qu'il a demandés avant de réaliser cette vente, établissent jusqu'à l'évidence qu'il ignorait le vice qui affectait la vente originaire de ces documents qui avait été faite par Labrasse et Lamy ; que dans ces circonstances, il est suffisamment établi qu'Hughon a de bonne foi acheté d'un marchand vendant des choses pareilles, les documents appartenant au duc de Montebello, et qu'en conséquence, aux

termes de l'article 2280 C. civ., il est fondé à exiger du duc de Montebello, si celui-ci veut reprendre sa chose, le remboursement du prix moyennant lequel il s'est rendu acquéreur de Blaisot en novembre 1908. »

Hughon agit en garantie d'éviction contre Blaisot pour obtenir la réparation du préjudice subi par lui, évalué forfaitairement à la perte d'intérêts sur le prix payé par lui depuis le 12 novembre 1908 jusqu'au moment de son remboursement par le duc de Montebello et au paiement des frais demeurant à sa charge. Le tribunal fit droit à sa demande.

Blaisot se retourna contre Labrasse et Lamy et obtint également gain de cause, le tribunal estimant que Blaisot était de bonne foi et qu'il y avait lieu de condamner Labrasse et Lamy, « en raison de la faute qu'ils avaient commise en s'appropriant sans droit la chose d'autrui, à garantir et indemniser Blaisot de toutes les condamnations prononcées contre lui ».

Sur appel de Labrasse et Lamy, la Cour de Paris, par arrêt du 22 décembre 1911, confirma la sentence des premiers juges. L'arrêt ne fait que reproduire en substance les motifs du jugement.

Dans cette affaire, le duc de Montebello ayant perdu les papiers litigieux moins de trois ans avant le début de l'instance, sa revendication fut admise sans difficultés. Les deux décisions intervenues successivement sont très longues, en raison de la complexité des faits à établir ; mais il n'y a pas de difficulté sur le droit.

CHAPITRE VI

LE DROIT DE LA PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE

140. Certaines catégories de souvenirs de famille peuvent être ou devenir l'objet de droits de propriété intellectuelle. Ce sont des œuvres littéraires, artistiques ou scientifiques inédites des membres défunts de la famille ou des lettres reçues par eux, ou des portraits qui les représentent.

Parmi les œuvres inédites des ancêtres, peuvent se trouver des lettres écrites par eux dont ils ont gardé copie ou dont l'original leur a été renvoyé : les mêmes règles s'appliquent à elles, sous réserve des particularités relatives aux lettres missives, notamment du droit au secret.

Dans chaque cas, il faut déterminer à qui appartient le droit moral de décider la publication de l'œuvre et le droit privatif d'exploitation. Ces droits passent aux héritiers de l'auteur, sauf stipulation contraire de celui-ci. Mais il peut y avoir des conflits entre eux ou avec le détenteur étranger d'un exemplaire de l'œuvre inédite.

Nous étudierons dans la première section : les œuvres inédites des ancêtres.

Dans la deuxième section : les lettres missives reçues par eux.

Dans la troisième section : les portraits de famille.

Section I. — Les œuvres inédites des ancêtres

1. *Les œuvres littéraires et musicales.*

141. Le droit de publier une œuvre littéraire ou musicale se transmet après la mort de l'auteur à la personne désignée par lui.

S'il n'a désigné personne, ou si celle-ci est décédée, le droit de publication appartient à ses héritiers. Cinquante ans après la mort de l'auteur, le droit privatif d'exploitation de l'auteur s'éteint et l'œuvre tombe dans le domaine public. N'importe qui peut dès lors la publier[1].

La situation est compliquée par l'existence d'un droit privatif d'exploitation tout à fait différent que le décret du 1er germinal an XIII a créé au profit du premier publicateur d'une œuvre posthume inédite. Pour bénéficier de ce droit, il faut être propriétaire de l'œuvre par succession ou autrement, et la publier par la voie de l'impression, dans une édition distincte de celle des œuvres déjà publiées. Ces conditions étant remplies, le publicateur a les mêmes droits que l'auteur[2].

Le plus souvent, les deux droits ainsi reconnus par la loi se trouvent réunis sur la tête de la même personne et leur exercice ne soulève pas de difficultés. Par exemple, l'héritier de l'auteur succède au droit d'auteur et trouve dans la succession une œuvre inédite ; il acquiert le droit spécial prévu par le décret de germinal, en la publiant.

Les choses ne sont pas toujours aussi simples. Il peut arriver que le manuscrit d'une œuvre inédite soit entre les mains d'un tiers, sans que l'auteur ait expressément disposé de l'œuvre et qu'il se produise un conflit entre les héritiers et le tiers détenteur.

Nous allons étudier en premier lieu les droits des héritiers de l'auteur pendant les cinquante ans qui suivent sa mort ; en second lieu, les conflits qui peuvent se produire pendant cette période entre les héritiers et le tiers détenteur d'une œuvre inédite ; enfin, les droits du tiers détenteur, après l'expiration du droit de l'auteur.

142. — I. *Les droits des héritiers de l'auteur pendant les cinquante ans qui suivent sa mort.*

L'auteur peut désigner une personne chargée de publier ses

1. Huard, *Traité de la propriété intellectuelle*, I, n° 208 et n° 43 et s.
2. Huard, *op. cit.*, I, nos 209 et s.; Pouillet, *Traité de la propriété littéraire et artistique*, nos 397 et s.

œuvres inédites ou l'une d'elles. Il peut léguer le droit privatif d'exploitation d'une œuvre ou bien donner seulement la charge de publier l'œuvre, le droit privatif restant à ses héritiers. Dans ce dernier cas, les héritiers ont les avantages pécuniaires de la publication, mais ne peuvent s'en occuper[1].

Si aucune personne n'est particulièrement désignée ou s'il y en a eu une et qu'elle soit décédée, le droit de publication appartient aux héritiers de l'auteur. Le conjoint n'a aucun droit sur les manuscrits[2]. La désignation d'un légataire universel ou à titre universel ne lui donne pas nécessairement le droit de publier les œuvres inédites du *de cujus* ; c'est seulement un indice, soumis à l'appréciation des tribunaux[3].

Les héritiers, quand aucun d'eux n'est désigné spécialement, ont en commun le droit de publier les œuvres inédites. S'ils se mettent d'accord pour les attribuer à un ou plusieurs d'entre eux, celui-ci ou ceux-ci acquièrent de ce fait la propriété matérielle de l'œuvre mais non la propriété littéraire, à moins d'une stipulation expresse en ce sens. La propriété littéraire, tant qu'ils ne l'ont pas cédée explicitement à l'un d'eux ou à un étranger, reste commune à tous les cohéritiers. Ils ne peuvent l'exercer que d'accord[4].

Il peut y avoir désaccord entre les héritiers sur l'opportunité de procéder à la publication d'un manuscrit. L'intervention du juge est inévitable. Il doit tenir compte de l'intérêt que peut présenter la publication pour la mémoire du défunt, ou au contraire, des atteintes qu'elle peut lui causer et, d'autre part, des avantages pécuniaires que les héritiers peuvent en retirer[5].

1. La jurisprudence fournit des exemples variés :

Pour un legs de manuscrits : Cass., 5 février 1867, Léon Lacordaire c. abbé Perreyve, *Ann. Pat.*, 1870, p. 104; Paris, 4 mai 1857, de Kertanguy c. Forgues, *Ann. Pat.*, 1857, p. 280; Dijon, 18 février 1870, précité, *supra*, n° 78.

Pour le mandat *post mortem* de publier un manuscrit : Paris, 10 décembre 1850, S. 50.2.625, héritiers Benjamin Constant c. Collet; Trib. Seine, 20 mars 1877, héritiers Montalembert c. Loyson, Sandoz et Fischbacher, *Ann. Pat.*, 1879, p. 376; Trib. Seine, 11 mars 1877, veuve Maurice Sand et Calmann-Lévy c. Marieton et Havard, D. 98.2.359.

2. Pouillet, *op. cit.*, n° 218.

3. Cass. req., 5 février 1867, précité.

4. Boyer-Chamard, *Du droit d'auteur sur la correspondance épistolaire*, thèse, Paris, 1913, p. 67 et s.

5. Boyer-Chamard, *op. cit.*, p. 67 et s.

En résumé, pendant les cinquante ans qui suivent la mort de l'auteur, le droit de publier les œuvres inédites appartient, sauf stipulation contraire, aux héritiers indivisément. Ces règles s'appliquent aux manuscrits qui se trouvent parmi les souvenirs de famille. Ils peuvent être restés indivis entre les héritiers de l'auteur ; ils peuvent encore — et c'est le régime normal — être la propriété de l'un d'eux en tant que choses matérielles, le droit de publication demeurant commun ; ils peuvent enfin appartenir à l'un d'eux, aussi bien comme chose matérielle que comme œuvre littéraire. Habituellement, le droit d'auteur seul est resté indivis. Les produits de la publication constituent alors un actif de la succession de l'auteur, qui se répartit entre ses descendants ou autres héritiers en proportion de leurs droits héréditaires.

143. — II. *Les conflits entre les héritiers de l'auteur et le tiers détenteur d'un exemplaire de l'œuvre qui prétend la publier, pendant les cinquante ans qui suivent la mort de l'auteur.*

Il se peut que l'auteur ait donné, légué ou même simplement prêté un exemplaire de son œuvre à un ami et que celui-ci, après sa mort, prétende le publier en bénéficiant des dispositions du décret du 1er germinal an XIII. Les héritiers, s'ils subissent de ce fait un préjudice, s'y opposeront, en arguant du droit de l'auteur non encore éteint. Lequel des deux droits doit l'emporter?

Si le tiers détenteur peut prouver qu'il a acquis le droit de l'auteur, que les conditions dans lesquelles il est devenu propriétaire du manuscrit l'impliquent, il n'y a pas de difficulté ; il est dans la situation d'un cessionnaire de l'œuvre.

La situation est plus délicate dans les cas où le tiers détenteur ne peut prouver que son droit de propriété du manuscrit en tant que chose matérielle, et surtout que s'il ne l'appuie que sur la règle de l'article 2279 du Code civil.

Aux yeux de certains, le décret de germinal exige seulement la propriété matérielle du manuscrit[1]. Cette opinion est généralement repoussée et l'on admet que « dans le conflit entre, d'une part,

1. Acollas, *Propriété littéraire et artistique*, p. 39.

la personne réputée par suite de sa possession propriétaire du manuscrit dans sa matérialité et, d'autre part, le titulaire ostensible du droit de l'auteur, c'est ce dernier qui doit l'emporter[1] ».

Ainsi, si un étranger détient un exemplaire d'un manuscrit qui est un souvenir de famille, les membres de la famille pourront valablement s'opposer à sa tentative de publication, à moins qu'il ne prouve que le droit d'auteur lui a été cédé.

144. — III. *Le droit du tiers détenteur d'un exemplaire de l'œuvre inédite, après l'expiration du droit de l'auteur.*

Cinquante ans après la mort de l'auteur, son droit privatif d'exploitation est éteint. Mais pour les œuvres inédites, le droit spécial créé par le décret de germinal peut toujours jouer. Il appartient « au propriétaire par succession ou à un autre titre de l'œuvre ». Avant l'expiration du droit de l'auteur, il fallait entendre par là celui qui était propriétaire d'un exemplaire de l'œuvre dans sa matérialité et pouvait établir la cession du droit de l'auteur à son profit. Cette dernière condition ne peut plus être exigée, puisque le droit de l'auteur est éteint. Il suffit d'être propriétaire d'un manuscrit de l'œuvre, en tant qu'objet matériel, pour prétendre légitimement au droit spécial du premier publicateur d'une œuvre posthume inédite[2].

Voici comment M. Percerou applique ces idées aux lettres missives : « Pour bénéficier de ce droit de publication, il n'est pas nécessaire évidemment de justifier que l'on dispose de la propriété littéraire (puisque celle-ci est éteinte). Il suffit d'être propriétaire du manuscrit dans sa matérialité, par conséquent des lettres autographes qui sont une variante du manuscrit (et le

1. Percerou, « *Des droits de l'acquéreur de lettres missives (autographes) dont l'auteur est décédé, quant à leur publication* », *Annales de droit commercial*, avril-juin, 1939. En ce sens : Huard, *op. cit.*, I, n° 217; Boyer-Chamard, *op. cit.*, p. 107; — Paris, 4 juillet 1890, veuve Claude Bernard c. Barral, S. 94.2.17, note Appert, D. 95.2.421, *Ann. Pat.*, 1892, p. 169; Paris, 8 mars 1911, S. 11.2.305, sous Cass. civ., 26 février 1919, S. 20.1.203, D. 23.1.215, *Ann. Pat.*, 1920, p. 160 (affaire des « Mémoires de la comtesse de Boigne »).

2. Huard, *op. cit.*, I, n° 217.

possesseur des lettres autographes qui établit les avoir achetées de bonne foi à leur détenteur, prouve suffisamment cette propriété matérielle, article 2279 du Code civil), et de les avoir publiées par la voie de l'impression, sans les joindre à une nouvelle édition d'œuvres du même auteur déjà publiées et tombées dans le domaine public[1]. »

En ce qui concerne les souvenirs de famille, le droit de les publier appartient de ce fait à celui des membres de la famille qui a obtenu l'attribution de la propriété des manuscrits, à moins qu'il n'existe une convention d'indivision. Les autres, sauf dans ce cas, n'ont plus aucun droit, sinon le droit moral, qui leur permet de s'opposer à une publication jugée fâcheuse pour la mémoire de l'auteur[2].

145. Quelle est la durée du droit spécial créé par le décret de germinal? Le décret se réfère à la législation alors en vigueur sur la propriété littéraire. Celle-ci avait fixé la durée du droit de l'auteur à sa vie et à dix ans après sa mort. Le droit spécial s'étendait donc à la vie de celui qui publiait l'œuvre inédite et à dix ans après sa mort.

La question qui se pose est de savoir s'il a bénéficié des extensions successives du droit de l'auteur jusqu'à cinquante ans après sa mort.

Dans un système, on considère que les lois qui ont prolongé la propriété littéraire ne s'appliquent ni par leur esprit ni par leur lettre au droit spécial créé par le décret de germinal[3].

D'autres auteurs répondent, avec raison à notre avis, que le décret de germinal reconnaît au premier publicateur de l'œuvre posthume, le même droit qu'à l'auteur et que sa référence aux

1. Percerou, *op. cit.*

2. Trib. Seine, 20 février 1908, Friedmann c. Lugué-Philippon et autres, *Ann. prop. ind.*, 1908, p. 271; Trib. Seine, 20 mai 1911, Ch. Millet c. Kuhn et Kunzli frères, *Ann. prop. ind.*, 1911, p. 27. — Cf. Silz, « *La notion juridique du droit moral de l'auteur* », *Rev. trim.*, 1933, p. 351.

3. Worms, *Etudes sur la propriété littéraire*, I, p. 27 et s.; Percerou, *op. cit.* — Cass., 28 décembre 1880, Charpentier c. héritiers Chénier et Lemerre, D. 81.1.202 et *Ann. Pal.*, 1881, p. 144.

dispositions relatives à la propriété des auteurs comprend aussi bien les dispositions des lois futures que celles des lois antérieures[1].

2. *Les œuvres artistiques.*

146. Pour elles, la question est beaucoup plus simple. Le droit de reproduction existe pendant la vie de l'artiste et cinquante ans après. Il n'existe pas de droit du premier publicateur des œuvres posthumes.

Le droit de reproduction appartient aux héritiers de l'artiste, s'il n'en a disposé autrement. Nous renvoyons aux articles 144 et 145, la situation étant la même.

Cinquante ans après la mort de l'artiste, le droit de reproduction s'éteint ; ses parents n'ont plus que le droit moral.

3. *Les œuvres scientifiques.*

147. Les découvertes scientifiques du défunt peuvent être exploitées par ses héritiers s'il ne l'a pas fait. La loi du 5 juillet 1844 est muette, mais leur droit de faire une demande de brevet n'est pas contesté[2].

La durée des brevets est plus courte que celle de la propriété littéraire ou artistique : cinq, dix ou quinze ans.

Section II. — Les lettres missives reçues par les ancêtres

148. Le destinataire d'une lettre en est propriétaire en tant qu'objet matériel. Mais le droit d'auteur appartient à l'auteur de la lettre ; il est d'ailleurs limité par le droit au secret existant au profit du destinataire. Celui-ci n'a, en principe, aucun droit à la propriété littéraire ; il peut toutefois arriver qu'il résulte des

1. Huard, *op. cit.*, I, n° 214; Pouillet, *op. cit.*, n° 413.
2. Huard, *op. cit.*, II, n° 229.

circonstances que l'auteur s'est désintéressé de son droit ou même a eu nettement l'intention de le transférer au destinataire[1].

Ces idées se trouvent fort bien exprimées dans un jugement du tribunal de la Seine rendu à propos de lettres de Sainte-Beuve[2] :

« En principe, le droit de propriété littéraire s'applique aux lettres missives comme à tous autres écrits et celui qui en est l'auteur peut seul les publier à son gré pour son profit.

» Le destinataire auquel il les a adressés, en acquérant un droit sur la lettre elle-même, en tant qu'objet corporel, n'acquiert pas par le fait de la réception, la propriété de l'œuvre qui y est renfermée.

» A la vérité, si l'auteur n'a pas conservé une copie de son œuvre, son droit peut être paralysé par la résistance du destinataire qui se refuserait à la livrer.

» A la vérité encore, le destinataire a la faculté de s'opposer à la publication pour des motifs d'intérêt ou de convenance tirés du caractère confidentiel de l'écrit.

» Mais le droit de l'auteur, dominé dans son exercice par la nature de la chose qui en est l'objet, n'en existe pas moins et il le transmet à ses successeurs, comme il l'a possédé de son vivant.

» Ce droit, ainsi défini, peut être abandonné par l'auteur au profit du destinataire au moment même où la lettre sort de ses mains.

» L'abandon peut être également exprès ou tacite et dans ce dernier cas, il appartient au juge de la reconnaître d'après les circonstances de la cause, la nature de la correspondance, les relations des parties, en un mot d'après la volonté présumée de l'auteur. »

M. Gény fait observer à ce sujet qu'il faut exiger des indices très nets pour faire échec au droit de l'auteur qui doit être fermement maintenu[3].

1. Gény, *Des droits sur les lettres missives*, I, ch. VI et particulièrement n^os^ 145 et s.
2. Trib. Seine, 20 juin 1883, Morand c. Calmann-Lévy, *Ann. Pat.*, 1887, p. 108 à 115.
3. Gény, *op. cit.*, I, p. 370.

La mort de l'auteur ne confère nullement le droit d'auteur au destinataire survivant ni à ses ayants cause. « Tout ce qu'il serait possible d'admettre, c'est que des intentions de l'auteur relativement à l'abandon de son droit au destinataire, qui seraient équivoques de son vivant, pourraient être plus aisées à reconnaître après son décès, en même temps que les intérêts de sa personnalité deviendraient à ce moment moins forts pour empêcher une publication susceptible d'atteindre le secret privé de la correspondance. A quoi s'ajoute encore que les droits de la critique historique, qui peuvent solliciter la publication de certaines lettres, s'accentuent corrélativement des droits de la personnalité de l'auteur, qui leur font contrepoids[1]. »

Ainsi, pour les lettres de tiers qui se trouvent parmi les souvenirs de famille, le droit d'auteur appartient en principe à l'auteur ou à ses ayants cause ; il n'en est autrement que s'ils l'ont cédé ou abandonné.

Nous avons étudié, à propos des œuvres littéraires inédites des ancêtres, le régime complexe qui résulte de la coexistence de la législation sur le droit d'auteur et du décret du 1er germinal an XIII relatif aux œuvres posthumes[2]. Les lettres missives lui sont soumises. Une conséquence intéressante est qu'après l'extinction du droit d'auteur, soit cinquante ans après la mort de celui-ci, le destinataire ou celui de ses héritiers à qui une lettre a été attribuée, peut la publier et bénéficier du droit privatif établi par le décret de germinal : ce texte exige seulement qu'on soit propriétaire d'un exemplaire de l'œuvre inédite et c'est bien le cas du destinataire ou de celui de ses héritiers qui détient les lettres.

Section III. — Les portraits de famille

149. Les portraits de famille, en tant qu'objets matériels, sont la propriété de membres de la famille.

1. Gény, *op. cit.*, I, p. 375 et p. 376.
2. *Supra*, nos 143 à 147.

Le droit de reproduction, en principe, appartient à l'artiste, auteur du portrait. Une longue controverse, qui a divisé au XIX^e siècle la doctrine et la jurisprudence, a été tranchée par la loi du 9 avril 1910, d'après laquelle la vente de l'œuvre par l'artisan n'entraîne pas, sauf convention expresse en ce sens, la cession du droit de reproduction[1].

Mais l'exercice du droit de reproduction par l'artiste est loin d'être libre. L'acquéreur n'est pas obligé de se prêter aux opérations de la reproduction[2]. L'artiste ne peut exposer ni mettre en vente des reproductions du portrait sans le consentement formel de la famille[3].

Après l'extinction du droit de reproduction, n'importe qui peut reproduire une œuvre artistique. Il y a seulement comme obstacles, du côté de l'artiste et de sa famille, le droit moral qui leur permet de s'opposer à des reproductions préjudiciables à sa réputation, et du côté du représenté et de sa famille, le droit à son image qui leur permet de s'opposer à toute reproduction non autorisée par eux.

1. On trouvera des détails sur la jurisprudence antérieure à la loi de 1910 dans le *Répertoire de législation, de doctrine et de jurisprudence* de Huard et Mack, n. éd., 1909, p. 628 et s.

2. Trib. Lyon, 24 décembre 1857, Frénet c. la fabrique d'Ainey, *Ann. Pat.*, 1858, p. 88; Trib. Seine, 19 juin 1901, de Brouville c. Jansen, *G. T.*, 31 juillet 1901. — V. aussi, note sous Paris, 13 août 1879, S. 80.2.257.

3. Pouillet, *op. cit.*, p. 409; Fougerol, *La figure humaine et le Droit*, p. 43 et s., p. 128 et s. — Trib. Seine, 11 novembre 1857, Sergent c. Defonds, *Ann. Pat.*, 1860, p. 171; Lyon, 8 juillet 1887, Royer c. Berthon, D. 88.2.180.

CHAPITRE VII

L'ETAT ET LES SOUVENIRS DE FAMILLE

150. L'Etat n'a-t-il pas le droit de revendiquer certains objets qui font partie des souvenirs de famille, au nom de l'intérêt public?

Il y a plusieurs cas, assez différents. Certains objets qui évoquent la vie publique d'un homme illustre sont des souvenirs de gloire dont l'intérêt existe pour tous les Français. D'autres sont des documents utiles à l'histoire ou à l'administration. Certains textes donnent à l'Etat des droits sur eux ; l'Etat a un droit de préemption sur les papiers appartenant à un officier général ou supérieur, après sa mort ; l'Etat est propriétaire des manuscrits composés par ses agents dans l'exercice de leurs fonctions.

Nous étudierons dans la première section : l'Etat et les souvenirs d'un homme illustre.

Dans la deuxième section : le droit de préemption de l'Etat sur les papiers d'un officier général ou supérieur.

Dans la troisième section : le droit de propriété de l'Etat sur les manuscrits composés par ses agents dans l'exercice de leurs fonctions.

Section I. — L'Etat et les souvenirs d'un homme illustre

151. La question a été indiquée à propos de l'affaire dite de l'Epée de Napoléon.

M. Lyon-Caen en donne l'exposé suivant : « Napoléon I^{er} avait dans son testament légué à son fils l'épée qu'il portait à Aus-

terlitz. Il en avait institué dépositaires ses fidèles compagnons de Sainte-Hélène, le général Bertrand et Marchand, en leur recommandant de la remettre au Roi de Rome quand il aurait seize ans. La politique autrichienne s'opposait à cette remise. Aussi fut-il décidé de l'ajourner jusqu'au moment où le prince aurait atteint l'âge de la majorité. Mais à vingt et un ans, il était agonisant et mourut peu après. Les dépositaires de la glorieuse relique ne savaient à qui elle devait être dévolue.

» Des magistrats estimaient que le duc de Reichstadt était mort prince autrichien et domicilié en Autriche. Sa succession, régie par la loi autrichienne, était dévolue à sa mère et déjà on s'apprêtait à remettre l'épée d'Austerlitz à cette princesse autrichienne.

» Cette solution répugnait à la famille de l'Empereur et aurait justement froissé le sentiment national français. Odilon Barrot, consulté avec d'autres jurisconsultes, exprima un avis tout opposé. Selon lui, le duc de Reichstadt était mort prince français et n'avait point perdu son domicile légal en France. La succession du fils de l'Empereur prisonnier à Schoenbrunn devait donc être régie par la loi française et en conséquence partagée par moitié entre sa mère et ses parents de la ligne paternelle. Mais des objets qui constituent des souvenirs de famille ne se partagent pas et selon les usages, on les attribue au plus proche parent du défunt dans la ligne paternelle. C'était donc un membre de la famille de l'Empereur, semble-t-il, qui devait recueillir cette épée.

» Mais Odilon Barrot ajoutait qu'il s'agissait plutôt d'une question d'ordre politique et qu'à ce point de vue, l'épée que portait l'Empereur à Austerlitz appartenait à la France et devait être remise au gouvernement français. Cet avis prévalut et l'épée fut déposée aux Invalides, lors du retour des Cendres[1]. »

Odilon Barrot était partisan de la remise de l'épée à l'Etat, si la famille l'admettait, en raison de l'intérêt politique qui y était attaché. Cela ne fait pas de difficulté.

1. C. Lyon-Caen, *Notice sur la vie et les travaux d'Odilon Barrot* lue à la Séance publique de l'Académie des Sciences morales et politiques du 10 décembre 1927. Les consultations des juristes dans cette affaire ont été réunies dans une brochure : « *L'Epée de Napoléon* », parue à Paris en 1833.

Chaix d'Est Ange allait plus loin. D'après lui, un souvenir de gloire nationale devait revenir à la France. Le droit de l'Etat l'emportait sur celui de la famille.

Nous ne croyons pas que cette idée puisse être admise. Il est sans doute souhaitable que des objets évocateurs de la gloire nationale soient exposés au regard de tous les citoyens. Mais rien ne permet de priver la famille d'un homme illustre, d'un de ces objets à l'encontre de sa volonté. Et où s'arrêterait-on? Tous les souvenirs de Napoléon ont un intérêt, qu'ils concernent plus spécialement sa vie privée ou sa vie publique.

Si la famille fait don de ces objets à l'Etat, cela est heureux. Sinon, l'Etat peut les lui acheter à l'amiable ; il est normal qu'elle ne veuille pas se priver de souvenirs qui présentent pour elle une valeur particulière sans une compensation. La France est assez riche pour payer sa gloire.

Section II. — Le droit de préemption de l'Etat sur les papiers d'un officier général ou supérieur

152. L'arrêté du 13 nivôse an X, complété par des textes postérieurs, reconnaît à l'Etat un droit de préemption sur les papiers, cartes, plans et mémoires susceptibles d'intéresser l'Armée, trouvés au domicile d'un officier général ou supérieur ou de certains assimilés, et plus généralement de tout fonctionnaire militaire, quel que soit son grade, qui aurait rempli une mission spéciale ou occupé une position militaire, politique ou diplomatique importante[2].

L'autorité militaire, que le maire de la commune doit prévenir du décès, peut requérir l'apposition des scellés sur les meubles contenant des documents susceptibles d'intéresser l'Armée, qui

1. Instr. min., 8 mars 1823, 13 février 1848; décr. 31 décembre 1886, 22 janvier 1890.

2. Amiaud, 7e éd., II, « *Inventaire* », nos 149 et 150; *Dict. du Not.*, « *Inventaire* », nos 3, 60, 77, 87, 133 et 167; *Pand. Rép.*, Vo « *Scellés* », no 17; *D. A.*, Vo « *Organisation militaire* », nos 524 et 525.

se trouvent chez l'officier défunt. Le juge de paix ne doit agir que sur réquisition directe[1].

Le juge de paix prévient de la date et de l'heure de la levée des scellés l'autorité militaire, qui désigne un officier pour y assister.

Un inventaire particulier est dressé : des objets et documents reconnus appartenir à l'Armée ; de ceux qui, propriété de l'intéressé, sont susceptibles d'intéresser l'Armée. Ils sont remis à l'officier délégué qui en donne reçu.

Il doit être rendu compte au Ministre de la Guerre de ceux de ces objets qui appartiennent en propre au défunt. Ceux que le Ministre décide de conserver sont estimés contradictoirement et la valeur en sera acquittée à qui de droit, sur les fonds affectés au dépôt de la Guerre ; les autres sont délivrés aux héritiers ou ayants droit.

Le droit de préemption porte sur les documents qui sont la propriété du défunt, à l'exception de ceux dont il est l'auteur. Il s'ensuit que les documents sortis de la main de l'un des ancêtres du *de cujus* sont frappés par lui.

Cela a été jugé pour « des volumes, plans et manuscrits et notamment 35 volumes de plans et manuscrits de l'Aunis, de la Saintonge, du Poitou, de l'Espagne et des Pays-Bas, par l'ingénieur du roi Claude Masse, vivant au XVII^e siècle », qui se trouvaient au domicile de son descendant, le lieutenant-colonel Masse, décédé en 1878[2].

Nous avons vu un autre exemple d'exercice du droit de préemption sur des manuscrits émanant d'un ancêtre du défunt[3].

Il y a là une sorte d'expropriation mobilière pour cause d'utilité publique[4].

1. Trib. Langres, 23 décembre 1892, *G. T.*, 21 mai 1893.
2. Poitiers, 15 mars 1880, Masse c. l'Etat, D. P. 80.2.153.
3. Trib. Seine, 16 mai 1882, précité, *supra*, n° 81.
4. *Rép. F.-H.*, V° « *Successions* », n° 939.

Section III. — Le droit de propriété de l'Etat sur les manuscrits composés par ses agents dans l'exercice de leurs fonctions

153. Les manuscrits composés pour l'Etat par les agents de l'Etat dans l'exercice de leurs fonctions, sont la propriété de l'Etat ; un fonctionnaire ne pourrait s'approprier de semblables papiers sans commettre un détournement[1].

Par suite, l'Etat peut faire apposer les scellés après le décès de toute personne qui, ayant rempli de son vivant des fonctions publiques, même accidentellement, peut être présumée dépositaire de papiers appartenant à l'Etat, à l'effet de rechercher s'il ne s'en trouve pas parmi les papiers du défunt[2].

L'Etat peut même requérir l'apposition des scellés lorsque les papiers d'un ancien fonctionnaire public, trouvés plus ou moins longtemps après sa mort, sont passés entre les mains de tiers, par suite du partage de sa succession, pourvu toutefois que ces papiers soient bien reconnaissables[3].

Cela s'explique par le principe de l'imprescriptibilité des biens meubles qui font partie du domaine public.

Il existe des règles spéciales pour les documents détenus par les agents diplomatiques et consulaires. L'ordonnance royale du 18 août 1833 affirme que « les traités et conventions conclus entre la France et les puissances étrangères, les correspondances entre le Ministre des Affaires étrangères et ses agents, les rapports, mémoires et autres documents, adressés ou reçus par les agents en leur qualité officielle ou en raison de leurs fonctions, sont la propriété de l'Etat ». Après le décès d'un agent, ils doivent être restitués par ses héritiers au Ministère des Affaires étrangères. Si les scellés ont été apposés, la levée ne doit avoir lieu qu'en

1. *Pand. Rép.*, V° « *Inventaire* », n^{os} 261 et s.
2. Ord. référé Seine, 1er avril 1824, Cambacérès, cité par Renouard, *Droits d'auteur*, II, n° 170; Paris, 8 mai 1829, veuve Barras, D. 29.2.186, *Pand. chron.*, 1.2.139.
3. Gand, 22 décembre 1834, *Pasicrisie*, 1835.2.132.

présence d'un délégué du Ministère des Affaires étrangères, qui vérifiera quels sont les papiers qui doivent être remis[1].

Au début de ce siècle, il arriva que des documents diplomatiques passèrent entre les mains de particuliers non qualifiés pour les détenir, et même firent l'objet de ventes publiques. En vue d'éviter le retour de pareils incidents, un arrêté du Ministre des Affaires étrangères du 7 août 1911, rappela les prescriptions de l'ordonnance de 1833.

Le garde des Sceaux, par une circulaire du 22 décembre 1911 a communiqué cet arrêté aux officiers publics et ministériels, particulièrement aux notaires, greffiers, avoués et commissaires-priseurs, et leur a donné des instructions pour qu'avant de procéder à aucune vente où seraient compris des documents diplomatiques, ils fournissent en temps utile l'indication de ces documents au Ministre des Affaires étrangères[2].

Quand les agents diplomatiques ou consulaires ont pris copie de documents, ils ne doivent rien publier ni laisser publier sans l'autorisation du gouvernement. Et après leur décès, les copies de dépêches ou autres pièces qui se trouveraient dans la succession doivent être restituées par leurs héritiers au Ministère des Affaires étrangères. Cette dernière disposition est sans doute justifiée ; elle n'en paraît pas moins constituer une violation du droit de propriété individuelle.

154. Le droit de propriété de l'Etat sur les documents qui sont l'œuvre de ses fonctionnaires a des limites.

En premier lieu, l'Etat n'a aucun droit sur les documents qui sont l'œuvre personnelle du fonctionnaire et ont été constitués par lui pour son usage particulier. Cela a été jugé par la cour de Paris dans une affaire où l'Etat revendiquait des papiers émanant des Intendants d'Etigny, ancêtres du *de cujus*, parmi lesquels se trouvaient des registres contenant des manuscrits de ceux-ci et des copies de lettres ou de documents[3].

1. *Pand. Rép.*, V° « *Agent diplomatique* », n° 318.
2. *J. N.*, 1912, p. 318, n° 30.353.
3. Paris, 11 décembre 1865, Préfet de l'Yonne c. succession de Serilly, D. 65.2.221.

L'arrêt est très explicite :

« Tous les documents qui, par leur nature et leur destination, sont venus aux mains du fonctionnaire, pour en user et les garder au profit du service dont il est chargé, n'ont pas cessé d'être la propriété de l'Etat qui les a constamment possédés par son mandataire.

» Celui-ci ne pourrait se les approprier que par un véritable détournement.

» Mais il en est autrement des recueils qui sont l'œuvre personnelle du fonctionnaire ; alors même qu'ils ont été composés à l'aide de renseignements que lui fournissait sa fonction, comme aussi de lettres ou documents à lui adressés qu'il aurait pu détruire sans manquer à son devoir et qu'il a conservés. »

Ces papiers, précise l'arrêt, « se composent de recueils des Intendants d'Etigny ou d'autres travaux personnels de ces fonctionnaires ; rien ne leur interdisait de faire ou de conserver des lettres ou documents qu'ils auraient pu détruire et qu'ils ont pu garder, soit à titre de souvenir, soit pour leur garantie personnelle ; d'ailleurs, les pièces qui peuvent, par leur ancienneté, être devenues une propriété utile, n'intéressent en aucune façon l'administration de l'Etat. »

L'avocat général Merveilleux-Duvignaux avait bien montré les inconvénients graves de la prétention de l'Etat : « Si elle est admise, l'Etat pourra porter ses revendications au sein de toutes les familles, rechercher des documents, des papiers, des correspondances et sans égards pour les plus longues possessions, il se fera remettre par les héritiers les plus éloignés, les détenteurs les plus anciens et les plus loyaux, tout ce qui, au vu et au su de l'Etat lui-même, est entré jadis dans l'appropriation. C'est une inquisition pleine de dangers qui, pour un bien qu'on peut obtenir sans cela, causerait beaucoup d'injustices, troublerait bien des familles. »

155. En second lieu, l'Etat ne devient pas propriétaire d'un manuscrit rédigé par un particulier qui a été saisi par mesure de police. Cela a été jugé par la Cour de cassation à propos du manus-

crit des Mémoires de Saint-Simon qui fut saisi et déposé aux Archives du Ministère des Affaires étrangères, par ordre du roi Louis XV, afin d'empêcher une publication jugée alors inopportune et ne fut restitué aux héritiers du duc de Saint-Simon qu'au début du XIX[e] siècle[1].

« S'il peut résulter, soit d'anciens règlements, soit du décret du 20 février 1809, a jugé la Cour suprême, que les manuscrits faits pour l'Etat par les agents de l'Etat dans l'exercice de leurs fonctions, sont la propriété de l'Etat, il n'en résulte pas que l'Etat soit, en vertu de ces règlements ou de ce décret, propriétaire de manuscrits, tels que les Mémoires de Saint-Simon, composés, non dans l'accomplissement d'une fonction, mais spontanément, librement, en vertu de ses propres inspirations, par un auteur (fonctionnaire public ou simple citoyen) écrivant pour lui-même et non pour l'Etat. »

Quant à la saisie, « cette mesure de police ne pouvait déplacer la propriété du manuscrit et l'attribuer à l'Etat ; ... le manuscrit étant restitué, la famille du duc de Saint-Simon reprenait le libre exercice de son droit qui avait été suspendu, mais non altéré ».

L'Etat n'a aucun droit sur les œuvres purement privées des fonctionnaires.

1. Cass., 31 mars 1858, Barba c. de Saint-Simon, 58.1.145, *Pand. chron.*, III.1.358.

CONCLUSION

156. Au terme de cette étude, nous pouvons faire une première constatation : Le droit moderne a dégagé assez exactement la nature particulière des souvenirs de famille et en a tenu un compte suffisant pour fixer les différents aspects de leur régime.

Le plus souvent, nous avons pu souscrire aux idées dominantes en doctrine et en jurisprudence. Quand nous avons cru devoir les écarter, nous nous sommes du moins trouvés en accord avec les auteurs et les arrêts les plus récents.

La condition des souvenirs de famille est, en définitive, satisfaisante. Elle présente malheureusement une certaine incertitude, due sans doute à son élaboration fragmentaire, plus encore jurisprudentielle que doctrinale.

157. Une question se pose alors : N'y aurait-il pas avantage à inscrire les souvenirs de famille dans nos codes et à régler leur condition par des textes précis?

A notre avis, il ne peut être question d'un texte général, embrassant la notion de souvenirs de famille et leur régime, mais seulement de dispositions visant certaines questions déterminées. En des matières aussi complexes, la loi peut, moins que jamais, résoudre à l'avance toutes les difficultés, et sans doute est-ce mieux ainsi.

L'objet d'une réforme devrait être limité aux points qui ont soulevé le plus de doutes et ont été le plus souvent portés devant les tribunaux. Nous en voyons trois : l'attribution des souvenirs

dans le partage successoral, leur indisponibilité relative et leur insaisissabilité. En outre, à propos de l'un d'eux, une énumération indicative serait souhaitable.

Une semblable réforme serait très heureuse. Elle constituerait une étape importante de l'évolution qui tend à faire rentrer de plus en plus les intérêts extrapatrimoniaux et familiaux dans le domaine et sous la protection du Droit.

Il en existe une ébauche dans le projet de révision du Code de procédure civile présenté par Antonin Dubost en 1894 : l'article 12 déclare insaisissable les principales catégories de souvenirs de famille, dans des termes assez compréhensifs pour les comprendre tous. Ce projet n'a malheureusement pas eu de suite.

Actuellement, un projet de loi relatif à la famille est en préparation. Il y serait question des souvenirs de famille. Nous n'avons pas pu avoir de renseignements à ce sujet.

158. Nous ne devons pas nous contenter d'envisager les souvenirs de famille en droit positif, *de lege ferenda*. D'un point de vue plus large, nous constatons leur propos à une évolution intéressante et suggestive du droit romain au droit moderne. La notion de souvenirs de famille est apparue, puis, d'une situation dépendante et accessoire, est passée à une pleine indépendance. Ils ne sont pas la chose de la famille ; celle-ci est seulement leur fondement et leur fin.

L'existence de la famille correspond à une tendance immuable de la nature humaine, mais sa structure a subi de profondes modifications. En droit moderne, les liens familiaux se sont relâchés et un nouvel équilibre a dû s'établir peu à peu entre les tendances individuelles et les tendances familiales.

Ainsi les souvenirs de famille constituaient dans l'Ancien Droit une prérogative du chef de la famille. En droit moderne, plus rien de tel n'existe. Comment sauvegarder les intérêts moraux permanents qui s'attachent pour la famille à ces objets? Le moyen n'en est pas apparu tout de suite, ni sans hésitations.

Le but du Droit est immuable. Les moyens de l'atteindre varient. Et des problèmes de plus en plus complexes se sont posés aux juristes. Il a fallu approfondir et assouplir les notions juridiques classiques et en créer de nouvelles, pour donner satisfaction aux besoins toujours nouveaux de la vie.

Vu :
Le Doyen,
R. BONNARD.

Vu :
Le Président de la thèse,
M. LABORDE-LACOSTE.

Vu et permis d'imprimer :
Bordeaux, le 1er décembre 1943
L'Inspecteur Général de l'Enseignement Supérieur
Recteur de l'Académie :
A. LIRONDELLE

BIBLIOGRAPHIE

ACOLLAS. — *Propriété littéraire et artistique*, 1888.

AMIAUD. — *Traité-formulaire du Notariat*, 7e éd., 1924, 5 vol.

— Note, *Journal du Notariat*, 1897, p. 65.

APPERT. — Note, S. 94.2.17.

AUBRY et RAU. — *Cours de droit civil français*, 5e éd., par RAU, FALCIMAIGNE et BARTIN, 1897 à 1922, 12 vol.

BAUDRY-LACANTINERIE, avec le concours de divers auteurs. — *Traité théorique et pratique de droit civil*, 1re éd., 1895 et années suivantes, 29 vol. (plus un volume de tables).

BÈS DE BERC. — *Le droit d'aînesse*. Thèse, Paris, 1908.

BEUDANT, avec le concours de divers auteurs. — *Cours de droit civil français*, 2e éd., 1937, par R. BEUDANT et P. LEREBOURS-PIGEONNIÈRE, 11 vol.

BIOCHE. — *Dictionnaire de procédure civile et commerciale*, 5e éd., 1866, 6 vol.

BONNECASE. — *Précis de droit civil*, 2e éd., 1937, 3 vol.

BOURDOT DE RICHEBOURG. — *Corps des Coutumes générales et particulières de France*, 1724, 4 vol.

BOURJON. — *Le droit commun de la France et la coutume de Paris réduits en principes*. Ed. 1747.

BOYER-CHAMARD. — *Du droit d'auteur sur la correspondance épistolaire*. Thèse, Paris, 1913.

BRETON. — *André Tiraqueau*. Thèse, Paris, 1937.

BRILLON. — *Dictionnaire des arrêts*. N. éd., 1727, 6 vol.

BRISSAUD. — *Manuel d'histoire du Droit privé*. N. éd. par Jacques BRISSAUD, 1935.

BRODEAU. — *Coutumes de la prévôté et comté de Paris*, 2e éd., 1669, 2 vol.

CAGNAT et CHAPOT. — *Manuel d'archéologie romaine*, 1916-1920, 2 vol.

CASSIN. — « *Les libéralités à destination familiale* », dans les *Etudes de droit civil à la mémoire de Henri Capitant*, 1939.

CAPITANT. — *Vocabulaire juridique*, 1936.

CHAMPCOMMUNAL. — Note, P. F. 97.2.81.

CHARLOT. — *Le droit d'aînesse dans la France coutumière*. Thèse, Paris, 1901.

CHAUSSE. — « *De l'intérêt d'affection* », *Rev. crit.*, 1895, p. 437.

CLERC. — *Traité général du Notariat*, 2e éd., 1880, 4 vol.

COIN-DELISLE. — *Commentaire analytique du Code civil. Donations et testaments*, 1841.

COLIN. — « *Les donations et testaments* », dans le *Traité* de BAUDRY-LACANTINERIE, 1re éd., 2 vol.

COLIN et CAPITANT. — *Cours élémentaire de droit civil français*, 3 vol., I et II, 9e éd., 1939-42, par JULLIOT DE LA MORANDIÈRE, III, 8e éd., 1936.

COQUILLE. — *Œuvres*, éd. 1703.

COTTEREAU. — *Le droit général de la France. Traits particuliers à la Touraine et au Loudunois*, éd. 1778.

COURBAUD. — Article « *Imagines* », dans le *Dictionnaire des Antiquités* de DAREMBERG et SAGLIO.

DABIN. — *La technique de l'élaboration du droit positif, spécialement du droit privé*, 1930.

— « *Les droits intellectuels comme catégorie juridique* », *Rev. crit.*, 1939, p. 413.

DAMOISY. — *Des droits des héritiers sur les lettres missives reçues ou envoyées par le « de cujus »*. Thèse, Poitiers, 1926.

DE BELLEYME. — *Ordonnances sur requêtes et sur référés*, 3e éd., Paris, 1855, 2 vol.

DEFRENOIS. — *Traité pratique du Notariat*, 8e éd., 5 vol., 1903.

— *Traité pratique des liquidations et partages*, 2 vol., 4e éd., 1907 et 7e éd., 1933.

DELZONS. — *La famille française et son évolution*, 1913.

DEMOGUE. — *Traité des obligations en général*, 7 vol., depuis 1923.

— *Les notions fondamentales du droit privé*, 1911.

— « *La vente des cendres de Marceau* », *Rev. trim.*, 1911, p. 145.

— « *La notion de bonne foi* », *Rev. trim.*, 1926, p. 1126.

— « *Les souvenirs de famille et leur condition juridique* », *Rev. trim.*, 1928, p. 27.

— « *la conservation des souvenirs de famille* », *J. N.*, 1928, p. 241.

DEMOLLIENS. — *Les meubles propres sous le régime de la communauté légale*. Thèse, Paris, 1920.

DEMOLOMBE. — *Cours de Code Napoléon*, 1869-82, 31 vol.

DENISART. — *Collection de décisions nouvelles et de notions relatives à la jurisprudence*, 7e éd., 1771, 4 vol.

— *Nouveau Denisart* ou *Collection de décisions nouvelles et de notions relatives à la jurisprudence*, mise dans un nouvel ordre et augmentée, par CAMUS et BAYARD, Paris, 1783-88, 7 vol.

DESQUEYRAT. — *L'institution, le droit objectif et la technique positive*. Thèse, Paris, 1934.

DE VAREILLES-SOMMIÈRES. — « *La définition et la notion juridique de la propriété* », *Rev. trim.*, 1905, p. 443.

DOMAT. — *Les lois civiles dans leur ordre naturel*. N. éd., par N. DE HÉRICOURT, 1767.

DORVILLE. — *De l'intérêt moral dans les obligations*. Thèse, Paris, 1901.

DUFRESNE et divers auteurs. — *Journal des Audiences*, 2e éd., 1678-1754, 7 vol.

DULEY. — *De la détermination des droits et actions que le créancier peut exercer par la voie oblique*. Thèse, Dijon, 1935.

DUMOULIN. — *Traité des fiefs*, analysé et conféré avec les autres feudistes par HENRION DE PANSEY, éd. 1753.

DUTRUC. — *Traité du partage des successions*, 1855.

ESPIVENT DE LA VILLEBOISNET. — *Le droit d'aînesse dans la coutume de Bretagne*. Thèse, Paris, 1901.

FERRIERE. — *Dictionnaire de droit et de pratique*, éd. 1762, par BOUCHER D'ARGIS.

— *Corps et compilation de tous les Commentateurs de la Coutume de Paris*, 2e éd. par LE CAMUS, 1714, 4 vol.

FOUGEROL. — *La figure humaine et le droit*. Thèse, Paris, 1913.

FRANÇOIS SAINT MAUR. — *Des choses insaisissables*. Thèse, Paris, 1896.

GARROS. — *De l'insaisissabilité des droits et des choses de caractère personnel*. Thèse, Bordeaux, 1913.

GLASSON, TISSIER et MOREL. — *Traité théorique et pratique de procédure civile*, 3e éd., 1925-1936, 5 vol.

GARSONNET et CÉZAR-BRU. — *Traité théorique et pratique de procédure civile et commerciale*, 3e éd., 1912-1925, 9 vol.

GÉNY. — *Des droits sur les lettres missives*, 1911, 2 vol.

GRENIER. — *Traité des donations et des testaments*, 4e éd., par BAYLE-MOUILLARD, 1844.

GUILLOUARD. — *Traité du contrat de mariage*, 1885, 4 vol.

GUYOT. — *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1784-1785, 17 vol.

HUARD. — *Traité de la propriété intellectuelle*, 1906, 2 vol.

HUARD et MACK. — *Répertoire de législation, de doctrine et de jurisprudence en matière de propriété littéraire et artistique*. N. éd., 1909.

HUC. — *Commentaire théorique et pratique du Code civil*, 1892-1903, 15 vol.

JACK. — « *Particularités de la propriété littéraire et artistique en matière de régimes matrimoniaux* », *Semaine juridique*, 1938, p. 53.

JARDEL. — *La lettre missive*, 1910.

JAUBERT. — *Les propres mobiliers dans la communauté légale*. Thèse, Bordeaux, 1942.

JOSSERAND. — *Cours de droit civil positif français*, 3e éd., 1938-1940, 3 vol.

KŒNIGSWARTER. — *Histoire de l'organisation de la famille en France*, 1851.

LAPEYRÈRE. — *Décisions sommaires du Palais*, 6e éd., 1749.

LAURENT. — *Principes de droit civil*, 1869-1878, 33 vol.

LE BALLE. — « *Les successions ab intestat* », dans le *Cours de droit civil français* de Ch. BEUDANT.

LEBRUN. — *Traité des successions*, éd. 1775.

— *Traité de la communauté*, éd. 1754.

LECOURTOIS et SURVILLE. — « *Du contrat de mariage* », dans le *Traité de droit civil* de BAUDRY-LACANTINERIE, 1re éd., 2 vol.

LEFEBVRE. — *La famille en France dans le Droit et les mœurs*, 1920.

— *Cours de doctorat sur l'histoire du droit matrimonial français*, 1906-1923, 3 vol.

LE SELLYER. — *Commentaire théorique et pratique sur le Titre des Successions*, 1892, 3 vol.

LENOAN. — « *Les régimes matrimoniaux* », dans le *Cours de droit civil* de Ch. BEUDANT.

LOYSEL. — *Institutes coutumières*, éd. DUPIN et LABOULAYE, 1846, 2 vol.

MAILLEFER. — *Des propres sous le régime de la communauté légale*. Thèse, Nancy, 1872.

MAURY et VIALLETON. — « *Les successions* », dans le *Traité pratique* de PLANIOL et RIPERT.

MAZEAUD (H. et L.). — *Traité théorique et pratique de la responsabilité délictuelle et contractuelle*, 2e éd., 1939, 3 vol.

MESTRE. — Note, S. 18-19.2.213.

MICHAUX. — *Traité pratique des liquidations et partages*, 4e éd., 1877.

MICHOUD. — *La théorie de la personnalité morale en droit français*, 2e éd., 1924, 2 vol.

MOLLOT. — *Des liquidations judiciaires*, 1865.

NAST. — « *Les régimes matrimoniaux* », dans le *Traité pratique* de PLANIOL et RIPERT, 2 vol.

NERSON. — *Les droits extrapatrimoniaux*. Thèse, Lyon, 1939.

PERCEROU. — « *Des droits de l'acquéreur des originaux de lettres missives (autographes) dont l'auteur est décédé, quant à leur publication* », *Annales de droit commercial*, avril-juin 1939.

PERRAUD-CHARMANTIER. — « *De la relativité du droit d'auteur* », *Semaine juridique*, 1935, p. 717.

— « *De l'exercice du droit moral de l'auteur* », *Rev. crit.*, 1937, p. 85.

PERREAU. — *La technique de la jurisprudence en droit privé*, 1923, 2 vol.

— « *Les droits de la personnalité* », *Rev. trim.*, 1909, p. 510.

— « *Du rôle de l'habitude* », *Rev. trim.*, 1911, p. 266.

PLANIOL et RIPERT, avec le concours de divers auteurs. — *Traité pratique de droit civil français*, 1924-1927, 14 vol.

PLANIOL et RIPERT. — *Traité élémentaire de droit civil*, 11e éd., 1937, 3 vol.

PLANIOL et RIPERT, avec le concours de BOULANGER. — *Traité élémentaire de droit civil*. N. éd., I et II, 1942-1943.

POCQUET DE LIVONNIERE. — *Traité des fiefs*, 5e éd., 1771.

— *Règles du droit français*. N. éd., Paris, 1768.

PORQUET. — *Le droit d'aînesse dans la coutume de Normandie*. Thèse, Paris, 1912.

POTHIER. — *Œuvres complètes*, éd. 1821-1824, 26 vol.

POUILLET. — *Traité de la propriété littéraire et artistique*, 3e éd., 1908.

RAYNAUD. — *La nature juridique de la dot. Essai de contribution à la théorie générale du patrimoine*. Thèse, Toulouse, 1934.

RENOUARD. — *Traité des droits d'auteur*, 1838-1839, 2 vol.

RODIERE et PONT. — *Traité du contrat de mariage et des droits respectifs des époux*, 2e éd., 1868, 3 vol.

ROLLAND DE VILLARGUES. — *Répertoire de la jurisprudence du Notariat*, 1840-1845, 9 vol.

ROSSEL et MENTHA. — *Manuel de droit civil suisse*, Lausanne et Genève, 1922, 3 vol.

ROUSSEAU et LAISNEY. — *Dictionnaire de procédure civile et commerciale*, 1859-1886, 10 vol.

ROUSSEAU de LACOMBE. — *Recueil de jurisprudence civile*, 3e éd., 1753.

SAINTESPÈS-LESCOT. — *Des donations et des testaments*, 1855-1861, 5 vol.

SAVATIER. — « *La transmission des sépultures* », *Rép. Def.*, 1928, p. 307, n° 21707.

— « *Une personne morale méconnue, la famille en tant que sujet de droit* », *D. H.* 1939, p. 49.

— Note, *D. P.* 40.1.9.

— « *Partage des souvenirs de famille* », *Rev. trim.*, 1939, p. 794.

— « *Dévolution héréditaire des souvenirs de famille* », *Rev. trim.*, 1943, p. 52.

SILZ. — « *La notion juridique de droit moral de l'auteur* », *Rev. trim.*, 1933, p. 331.

TIRAQUEAU. — *De jure primigeniorum*, éd. 1759.

TISSIER. — « *De la prescription* », dans le *Traité* de BAUDRY-LACANTINERIE, 1re éd.

TRASBOT. — « *Les donations et les testaments* », dans le *Traité pratique* de PLANIOL et RIPERT.

VACHIER. — *Le droit d'aînesse*. Thèse, Paris, 1901.

VALIN. — *Nouveau Commentaire sur la coutume de La Rochelle et du Pays d'Aunis*, 1768, 3 vol.

VOIRIN. — « *Les donations et testaments* », dans le *Cours de droit civil* de Ch. BEUDANT.

— « *les biens* », dans le *Cours de droit civil* de Ch. BEUDANT.

VOUIN. — *La bonne foi*. Thèse, Bordeaux, 1939.

WORMS. — *Etude sur la propriété littéraire*, 2 vol., 1876.

ZACHARIÆ. — *Cours de droit civil français*, traduit, annoté, etc... par MASSÉ et VERGÉ, 1854-1860, 5 vol.

RÉPERTOIRES

Dalloz. — Recueil méthodique et alphabétique de législation, de doctrine et de jurisprudence, appelé aussi *Jurisprudence générale* ou *Dalloz alphabétique* (plus un supplément).

Sirey. — Répertoire général alphabétique du droit français, publié sous la direction de FUSIER-HERMAN, CARPENTIER et FRÈRE JOUANT DU SAINT (plus un supplément).

Pandectes Françaises. — Répertoire de législation, de doctrine et de jurisprudence.

Dictionnaire du Notariat, 2e, 3e et 5e éd.

REVUES

Revue trimestrielle de droit civil.

Revue critique de législation et de jurisprudence.

Annales de droit commercial français, étranger et international.

Recueils de jurisprudence

Dalloz : Recueil périodique et critique.
— Recueil hebdomadaire.
— Recueil critique de législation et de jurisprudence.
— Recueil analytique de législation et de jurisprudence.
Sirey : Recueil général des lois et arrêts.
Gazette du Palais : Journal et recueil périodique.
Gazette des Tribunaux : Journal et recueil périodique.
Annales de la propriété industrielle, littéraire et artistique.
Semaine juridique.
Pandectes françaises chronologiques.
Pandectes françaises périodiques.
Journal du Palais.
Répertoire général pratique du Notariat et de l'Enregistrement, fondé par Defrenois.
Journal des Notaires et des Avocats.
Journal des Avoués.
Journal du Notariat.
Revue du Notariat et de l'Enregistrement.
Pasicrisie belge.

TABLE ALPHABÉTIQUE DES MATIÈRES

Renvoie aux numéros.

Acceptation de succession : pure et simple, **75** et **76** ; — sous bénéfice d'inventaire, **79** à **81**.
Action oblique : 64, **132**.
Aînesse : 7, **8** à **11**, 14 à 19, 25, 43, 84, 94, 95, 97, 99.
Ancien Droit : 2, **8** à **24**, 43 et 44.
Archives de famille : **41**, 93, 116.
Armes : 1, 13, 14, 21, 28, **34**, 76, 81, 96, 97, 101, 113, 121.
Armoiries : **35**.
Attribution par le juge : V. *Partage*.

Bijoux : 21, **34**, 55.
Brevets : V. *Diplômes*.
Bustes : V. *Portraits de famille*.

Cachets armoriés : **34**, 80, 121.
Capacité : 64, **130**.
Cendres de Marceau : 128.
Communauté conjugale : coutumière, 21 à 23 ; — légale, 31, **122** ; — d'acquêts, **120** et 121 ; — universelle, **123**.
Conjoint survivant : **70**, 93, 101, 113, 121.
Contrats : **128**.

Décorations : 13, 22, **34**, 93, 97, 101, 102, 113, 121.
Dévolution successorale : V. *Successions*.
Diplômes : **35**, 113, 139.
Dons : V. *Libéralités*.
Droit extrapatrimonial au souvenir : 2, **57** et **58**.
Droits extrapatrimoniaux : **2**, 30, 57, 58, 61, 64.
Droit moral de l'auteur et de l'artiste : 2, 29, 142, 144, 146, 148.
Droit de préemption de l'Etat sur les papiers d'un officier général ou supérieur : 152.

Ebauches : V. *Œuvres littéraires, artistiques et scientifiques inédites*.
Enumération des souvenirs de famille : 13, **32** à **41**.
Epée de Napoléon : **151**.
Epées : V. *Armes*.
Esquisses : V. *Ebauches*.
Etat : 69, **150** à **156**.

Généalogies : 13, **35**.

Imagines : 1.
Incessibilité : V. *Contrats, Libéralités*.
Indivision : **103** à **106**, 142.
Imprescriptibilité : V. *Prescription*.
Insaisissabilité : 64, **131**.
Intransmissibilité successorale : 64, et V. *Successions*.
Inventaire : **82**, 121.

Joyaux : V. *Bijoux*.

Legs : V. *Libéralités*.
Lettres de service : V. *Diplômes*.

Lettres missives : 2, 27, 28, **36** à **39**, 78, 80, 81, 99, 105, 110, 112, 113, 116, 135, 139, 148, 154, 155, 156.
Licitation : V. *Partage.*
Libéralités : 64, **107** à **118**, 120, 134 142, 143.
Livres annotés : 13, **40**.

Manuscrits : V. *Œuvres littéraires, etc.*
Médailles : V. *Décorations.*
Miniatures : V. *Portraits de famille.*

Nature juridique des souvenirs de famille : 2, **42** à **65**.

Obligations : **127** à **132**.
Œuvres littéraires, artistiques et scientifiques inédites : 13, 14, 15, 22, 28, **40**, 78, 80, 105, 106, 108, 135, **140** à **149**, 153 à 156.
Ordres de destruction : **108**.

Papiers de famille : V. *Archives de famille, Lettres missives, Œuvres littéraires, etc... inédites* et *Titres de famille.*
Parents : naturels, 71 ; — adoptifs, 72 ; — légitimes, 75.
Partage : **83** à **102**.
Photographies : V. *Portraits de famille.*
Portraits de famille : 1, 13, 14, 18, 19, 20, 22, **33**, 71, 81, 91, 92, 94, 95, 97, 100, 101, 102, 110, 114, 115, 121, 125, 149, 151.
Pouvoirs du mari : **124** et **125**.
Préjudice moral : **129**.
Prescription : 64, **133** à **139**.
Propres : V. *Communauté.*
Propriété littéraire, artistique et scientifique : **140** à **151**.

Quotité disponible : **118**.

Rapport : **117**.
Régime dotal : **126**.
Réserve : V. *Quotité disponible.*

Séparation de biens : 119.
Sépultures : 2, 27, 62, 75, 77, 82, 110, 118, 128, 129.
Séquestre : 34.
Souvenirs personnels : 26, **27** à **31**.

Théories : de l'Ancien Droit, du droit commun, de la valeur morale, du droit extrapatrimonial au souvenir, de la famille sujet de droit : V. *Nature juridique des souvenirs de famille.*
Tirage au sort : V. *Partage.*
Titres communs à une hérédité : 9, 15, 16, **53**, **54**, 88, 98.
Titres de famille : 13, 14, 15, 16, 17, 19, **35**, 81, 95, 98, 99, 121.
Titres de noblesse : V. *Titres de famille.*

Usage : 43, 44, 46, **51**, **52**, 55.

Valeur vénale : **55**, **56**.

TABLE ANALYTIQUE DES MATIÈRES

Pages

INTRODUCTION 1

TABLE DES ABRÉVIATIONS 9

CHAPITRE PRÉLIMINAIRE. — *L'évolution historique* 11
Section I. — Les prérogatives de l'aînesse dans l'ancienne France 12
1. Origine 14
2. Enumération 15
3. Caractères propres 16
Section II. — La condition des souvenirs de famille dans l'Ancien Droit 18
1. Enumération 18
2. Droit de l'aîné en ligne directe 19
3. Cas où l'aîné ne laisse pour enfants que des filles 21
4. Droit de l'aîné en ligne collatérale 23
5. Conflit entre héritiers et légataires 24
6. Indépendance du droit de l'aîné de la qualité d'héritier 25
7. Exclusion de la communauté entre époux 25
8. Nature juridique 27
Section III. — Le droit intermédiaire et le Code civil 27

PREMIÈRE PARTIE

LA NOTION DES SOUVENIRS DE FAMILLE

CHAPITRE PREMIER. — *La notion de souvenirs personnels* 33
Section I. — Enumération 34
Section II. — Caractères propres 35
Section III. — Rapports avec les souvenirs de famille 37

CHAPITRE II. — *Enumération des souvenirs de famille* 39
Section I. — Les portraits de famille 40
Section II. — Les armes et décorations 42

Section III. — Les titres de famille 43
Section IV. — Les correspondances et notes intimes 44
Section V. — Les manuscrits non publiés et œuvres d'art inédites 48
Section VI. — Les archives de famille. Elimination de cette catégorie .. 48

CHAPITRE III. — *La nature juridique des souvenirs de famille* 50
Section I. — La théorie de l'Ancien Droit 51
Section II. — La théorie du droit commun 53
Section III. — La théorie de la valeur morale 57
1. L'idée fondamentale 58
2. Les variantes 60
I. L'usage et la tradition 60
II. L'article 842, alinéa 3, du Code civil 61
III. L'absence de valeur vénale 64
Section IV. — La théorie du droit de la personnalité ou du droit extrapatrimonial au souvenir 67
Section V. — La théorie de la famille sujet de droit 68
Section VI. — La théorie adoptée 73

DEUXIÈME PARTIE

LE RÉGIME DES SOUVENIRS DE FAMILLE

CHAPITRE PREMIER. — *Le droit des successions* 79
Section I. — Les droits des différentes catégories de successibles 80
I. L'Etat 80
II. Le conjoint survivant 80
III. Les parents naturels 81
IV. Les parents adoptifs 82
V. Les parents légitimes 82
Section II. — Les rapports de la transmission de la succession et de l'attribution des souvenirs de famille 83
1. L'acceptation de la succession 83
2. La renonciation à la succession 84
3. L'acceptation sous bénéfice d'inventaire 87
Section III. — L'inventaire 91
Section IV. — Le partage 92
1. Etude générale 93
2. Examen de la jurisprudence 103
Section V. — Les conventions d'indivision 115

CHAPITRE II. — *Le droit des libéralités* 123
Section I. — Les ordres de destruction 123
Section II. — Les dons et legs 125
1. Les legs universels 126
2. Les legs à titre universel 128
3. Les dons et legs particuliers 132
4. Les dons et legs particuliers à une Bibliothèque, un Musée ou des Archives 133
Section III. — Le rapport des dons et legs 136
Section IV. — Le calcul de la quotité disponible et de la réserve 137

CHAPITRE III. — *Le droit des régimes matrimoniaux* 139
Section I. — Le caractère propre des souvenirs de famille sous les régimes de communauté 140
1. La communauté d'acquêts 140
2. La communauté légale 141
3. La communauté universelle 143
Section II. — Les pouvoirs du mari administrateur des biens de sa femme sur les souvenirs de famille de celle-ci 144
Section III. — Le régime dotal 146

CHAPITRE IV. — *Le droit des obligations* 147
Section I. — Les contrats ayant pour objet les souvenirs de famille 148
Section II. — Le préjudice causé en matière de souvenirs de famille .. 149
Section III. — La capacité et le pouvoir nécessaires en matière de souvenirs de famille 152
Section IV. — L'insaisissabilité des souvenirs de famille 153
Section V. — L'action oblique en matière de souvenirs de famille 157

CHAPITRE V. — *Le droit de la prescription. L'application de l'article* 2279 ... 158
1. Conflit entre le possesseur et son auteur 159
2. Conflit entre le propriétaire dépossédé et l'acquéreur *a non domino* 162
I. Dessaisissement volontaire du propriétaire 162
II. Perte ou vol 164

CHAPITRE VI. — *Le droit de la propriété intellectuelle* 168
Section I. — Les œuvres inédites des ancêtres 168
1. Les œuvres littéraires et musicales 168
I. Les droits des héritiers de l'auteur pendant les cinquante ans qui suivent sa mort 169

II. Les conflits entre les héritiers de l'auteur et le tiers détenteur d'un exemplaire de l'œuvre qui prétend la publier, pendant les cinquante ans qui suivent la mort de l'auteur.. 171
III. Le droit du tiers détenteur d'un exemplaire de l'œuvre inédite, après l'expiration du droit de l'auteur..... 172
2. Les œuvres artistiques..... 174
3. Les œuvres scientifiques..... 174
Section II. — Les lettres missives reçues par les ancêtres..... 174
Section III. — Les portraits de famille..... 176
CHAPITRE VII. — *L'Etat et les souvenirs de famille*..... 178
Section I. — L'Etat et les souvenirs d'un homme illustre..... 178
Section II. — Le droit de préemption de l'Etat sur les papiers d'un officier général ou supérieur..... 180
Section III. — Le droit de propriété de l'Etat sur les manuscrits composés par ses agents dans l'exercice de leurs fonctions..... 182
CONCLUSION 187
BIBLIOGRAPHIE 191
TABLE ALPHABÉTIQUE DES MATIÈRES..... 197

IMPRIMERIE BIÈRE

18, RUE DU PEUGUE - BX. - 1944

C. O. 31.3200 — N° 56

Dépôt légal 1er trimestre 1944